IMT Nuremberg Archives

H – 1287

International Court of Justice

H1287 – 0001

H1287 – 0002

D E R B R U C H
D E S Z W I S C H E N S T A A T L I C H E N F R I E D E N S
U N D
S E I N E S T R A F B A R K E I T

PLAEDOYER

vor dem

INTERNATIONALEN MILITAERGERICHTSHOF ZU NUERNBERG

im Prozesse
gegen Hermann Goering und andere

von

Dr. Hermann Jahrreiss
Professor der Rechte

---

samt Anhaengen, enthaltend amtliche Erklaerungen,
Auszuege aus wissenschaftlichen Werken
und zwei Schrifttumsverzeichnisse

1946

H1287 - 0003

HERR PRAESIDENT!

MEINE HERREN RICHTER!

Die grosse rechtliche Grundfrage dieses Prozesses gilt dem voelkerrechtlich verbotenen Krieg, dem Friedensbruch als einem Hochverrat an der Weltordnung.

Sie ueberschattet alle anderen Rechtsfragen.

Die vier Hauptvertreter der Anklage haben in ihren Eingangsansprachen dieses Problem eroertert, bald als Kernproblem ihrer Darstellung, bald als Grundlageproblem, und zwar nicht ohne Unterschiede in der Auffassung.

Die Verteidigung hat es nunmehr zu pruefen. Aus der Mitte der Verteidiger bin ich um die Pruefung gebeten worden. Es ist zwar jedem Verteidiger ueberlassen, ob und inwieweit er sich nach meinen Ausfuehrungen in der Lage sieht, auf eigene Darlegungen zur Frage des Friedensbruchs in seiner Rede zu verzichten. Aber ich habe Grund zu der Annahme, dass von dieser Moeglichkeit so weit Gebrauch gemacht werden wird, dass sich die Absicht der Verteidiger verwirklicht, durch meinen Vortrag den nun beginnenden Abschnitt des Prozesses technisch erheblich zu vereinfachen.

Ich habe es hier nur mit der Rechtsfrage zu tun,

H1287 - 0004

nicht mit der Wuerdigung der monatelangen Beweisaufnahme. Und ich behandle nur die Frage des geltenden Rechtes, (nicht die Frage des Rechtes,) das im Namen der Moral oder des Menschheitsfortschritts gefordert werden koennte oder sollte.

Ich habe eine rein wissenschaftliche Aufgabe zu erfuellen. Die Wissenschaft will nichts als die Wahrheit, wissend, dass ihr Ziel nie voll erreicht werden kann und ihr Weg darum unendlich ist.

Ich danke dem Herrn Generalsekretaer des Gerichtshofes dafuer, dass er mir die entscheidenden Urkunden und sehr wichtige Literatur zur Verfuegung gestellt hat. Ohne diese ritterliche Hilfe waere bei den derzeitigen Verhaeltnissen in Deutschland meine Arbeit nicht durchzufuehren gewesen. Bei der mir zugaenglich gewesenen Literatur ueberwiegt die in den Vereinigten Staaten entstandene. Nach der Kenntnis der reichen franzoesischen und englischen Fachliteratur, die ich im letzten Vierteljahrhundert studiert habe - die russische Sprache ist mir leider fremd -, glaube ich aber behaupten zu duerfen, dass kein wesentlicher Gedanke uebersehen wird, da in keinem Land der Welt die Diskussion um unsere Frage, die geradezu die Menschheitsfrage geworden ist, umfassender und grundsaetzlicher gewesen ist als in den Vereinigten Staaten. Diese Tatsache hat es mir auch ermoeglicht, auf die Verwendung der im ehemaligen deutschen Machtbereich entstandenen wissenschaftlichen Literatur zu verzichten. Auf diese Weise wird vermieden, dass auch nur der Schein einer Gedankenfuehrung pro domo entsteht.

Es ist bei der Kuerze der mir fuer den Vortrag

H1287 – 0005

zur Verfuegung gestellten Zeit und andererseits bei der Fuelle und Kompliziertheit der Probleme, die ich behandeln muss, nicht moeglich, die Urkunden und Literaturstellen, die ich verwerte, hier vorzulesen. Nur einige Saetze werde ich vortragen. Eine andere Verfahrensweise wuerde auch den Gedankengang fuer den Hoerer zerreissen. Ich uebergebe daher dem Gericht in Anhaengen zu meinen Rechtsausfuehrungen die Urkunden und Literaturnachweise. So laesst sich, was ich sage, heute, morgen und uebermorgen rasch nachpruefen.

Das Statut bedroht Einzelne mit Strafe wegen Bruchs des Friedens zwischen den Staaten.

Und das Gericht nimmt - so scheint es - das Statut als unnachpruefbares Fundament aller rechtlichen Erwaegungen. Das heisst: Vom Gericht wird nicht die Frage geprueft, ob das Statut im Ganzen oder in einzelnen Bestimmungen juristisch angreifbar ist, eine Frage, die dennoch bestehen bleibt.

Wenn das so ist:

Wozu dann hier ueberhaupt Eroerterungen zu den grossen rechtlichen Grundfragen?

Der Herr britische Hauptanklaeger hat es sogar zum Kern-Thema seiner grossen Ansprache gemacht, zu

H1287 – 0006

pruefen, wie sich das Statut in unserer Frage zum geltenden Voelkerrecht verhaelt. Er rechtfertigte die Notwendigkeit seiner Darlegungen damit: die Aufgabe dieses Prozesses sei es, der Menschheit zu dienen; und diese Aufgabe vermoege der Prozess nur zu erfuellen, wenn das Statut vor dem Voelkerrecht bestehen koenne, d.h. wenn die Bestrafung Einzelner wegen Bruchs des zwischenstaatlichen Friedens im geltenden Voelkerrecht begruendet sei.

Es muss in der Tat geklaert werden, ob etwa gewisse Bestimmungen des Statuts neues Recht und somit Recht mit rueckwirkender Kraft gesetzt haben.

Eine solche Klaerung geschieht hier nicht, um den Geschichtsforschern Arbeit zu ersparen. Sie werden wie alle Feststellungen dieses Prozesses so auch diese nach den Regeln freier Wissenschaft nachpruefen, vielleicht in einer Arbeit vieler Jahre und sicher ohne Begrenzung der Fragestellung und, wenn moeglich, auf Grund eines ungleich groesseren Materials an Urkunden und Zeugnissen.

Eine solche Klaerung ist einfach deshalb unerlaesslich, weil das Urteil ueber Recht und Unrecht davon abhaengt oder abhaengen kann, gerade dann, wenn man das Statut als rechtlich unangreifbar ansieht.

Nehmen wir doch einmal an, es waere so: Das Statut formuliert nicht bereits geltendes Strafrecht, sondern

H1287 - 0007

/neues./
setzt also nachtraegliches Strafrecht. Was bedeutet das fuer die Urteilsfindung? Muss das nicht fuer die Schuldfrage wichtig sein?

Vielleicht war das nachtraegliche Gesetz, das z.B. den Angriffskrieg unter Strafe stellt, nicht schon im Pflichtbewusstsein der Menschen zur Zeit der Tat verankert oder auch nur vorbereitet gewesen. Dann kann ja der Angeklagte gar nicht in dem Sinn schuldig sein, dass er sich der Rechtswidrigkeit seines Verhaltens bewusst gewesen ist; vor sich selbst nicht und nicht vor den anderen.

Oder vielleicht war das nachtraegliche Strafgesetz in einem Augenblick erlassen, in dem sich gerade erst ein neues Pflichtbewusstsein bildete, aber noch unklar oder nicht allgemein war. Dann kann es jedenfalls sein, dass der Angeklagte nicht in dem Sinn schuldig ist, dass ihm die Pflichtwidrigkeit seines Tuns oder Lassens bewusst gewesen ist.

Jedenfalls vom Standpunkt des kontinental-europaeischen Strafrechtsdenkens ist der Mangel des Unrechtsbewusstseins ein Umstand, den das Gericht nicht ausser acht lassen darf.

Die Frage nun, ob das im Statut enthaltene Strafrecht nachtraegliches Strafrecht ist, macht dann keine Schwierigkeit, wenn die Bestimmungen des Statuts eindeutig sind und der bisherige Stand des Voelkerrechts unbestritten ist.

Doch wie, wenn wir mehrdeutige Vorschriften vor uns haben oder die Voelkerrechtsauffassung umstritten ist?

Nehmen wir das erste: Eine Bestimmung des Statuts

H1287 - 0008

ist mehrdeutig und daher auslegungsbeduerftig. Bei der einen Auslegung, die sich begruenden laesst, erscheint die Bestimmung als ex-post-facto-Gesetz, bei anderer Auslegung, die sich nicht weniger rechtfertigen laesst, dagegen nicht.

Nehmen wir das zweite: Die Vorschrift ist klar oder durch Auslegung des Gerichts geklaert, aber die Voelkerrechtswissenschaft ist zum bisherigen Rechtszustand verschiedener Meinung: es ist nicht sicher, ob wir nicht ein ex-post-facto-Gesetz vor uns haben.

In beiden Faellen muss der Angeklagte damit gehoert werden, dass er sich der Normwidrigkeit seines Verhaltens nicht bewusst war.

Ich gedenke deutlich zu machen, wie notwendig diese Erwaegungen in diesem Prozess sind.

Nunmehr trete ich in die Pruefung ein.

Die Ausgangsstellung des Herrn britischen und des Herrn franzoesischen Hauptanklaegers sind grundsaetzlich verschieden.

H1287 - 0009

A.

Der Herr britische Hauptanklaeger hat, wenn ich ihn recht verstehe, so argumentiert:

1.) Das freie Kriegsfuehrungsrecht der Staaten ist teilweise durch den Voelkerbundspakt und spaeter grundsaetzlich durch den Briand-Kellogg-Pakt beseitigt worden, der noch heute das unveraendert geltende Kernstueck der Weltfriedensordnung ist. Der darnach verbotene Krieg ist ein strafbares Unrecht in und gegenueber der Staatengemeinschaft. Und strafbar ist der Einzelne, der verantwortlich gehandelt hat.

2.) Die Strafklage gegen Einzelne wegen Friedensbruchs ist zwar neuartig, aber nicht nur moralisch gefordert, sondern im Zuge der Rechtsentwicklung laengst faellig, ja einfach die logische Folgerung aus dem neuen Rechtszustand. Nur scheinbar stzt das Statut neues Recht.

Und wenn ich den Herrn britischen Hauptanklaeger richtig verstanden habe, meint er:

Seit dem Abschluss des Paktes von Paris gibt es in unserer Frage eine klare Rechtsordnung, getragen von einer einheitlichen Rechtsueberzeugung der ganzen Welt.

H1287 -0010

Seit 1927 verhandelten die Vereinigten Staaten zunaechst mit Frankreich, dann mit den uebrigen Grossmaechten ausser der Sowjetunion und mit einigen Nicht-Grossmaechten ueber den Abschluss eines Vertrages, der den Krieg aus der Welt schaffen sollte. Was die Regierung von Washington erstrebte, hat Staatssekretaer Kellogg mit denkwuerdiger Eindringlichkeit erklaert. Naemlich:

> Die Maechte sollten auf den Krieg als ein Werkzeug der nationalen Politik verzichten[1] und zwar ohne juristische Begriffsbestimmungen[2] in einem auf das Praktische gerichteten Sinn[3], schlicht und einfach[4], unzweideutig und uneingeschraenkt[5], ohne Vorbehalte[6].
>
> Denn sonst koenne nicht gelingen[7], was erwuenscht sei:
>
> den Krieg als eine Einrichtung, d.h. als eine Einrichtung des Voelkerrechts abzuschaffen[8].

Als die Verhandlungen abgeschlossen waren, hat Aristide Briand, der andere der beiden Staatsmaenner,

---

1) Note des Staatssekretaers Kellogg an den franzoesischen Botschafter vom 27.2.1928 / Anhang I, Stueck 1, Seite 3, Stelle (2).

2) Ebenda / Anh.I, Stueck 1, S.3, Stelle (4).

3) Ebenda / Anh.I, Stueck 1, S.3, Stelle (1).

4) Ebenda / Anh.I, Stueck 1, S.4, Stelle (5).

5) Ebenda / Anh.I, Stueck 1, S.3, Stelle (2).

6) Ebenda / Anh.I, Stueck 1, S.4, Stelle (6).

7) Ebenda / Anh.I, Stueck 1, S.3, Stelle (4) und S.4, Stelle (6).

8) Note der Regierung der Vereinigten Staaten an die Regierungen von Grossbritannien, Deutschland, Italien und Japan v.13.4.1928 / Anh.I, Stueck 2, S.5, Stelle (1).

H1287 - 0011

deren Initiative der in Deutschland oft sogenannte Kriegsaechtungspakt entsprungen ist, bei der Unterzeichnung in Paris erklaert[9]:

> "Ehedem galt die Fuehrung eines solchen Krieges als Ausfluss des goettlichen Rechts und hatte in der internationalen Ethik die Stellung eines Vorrechtes der Souveraenitaet. Nun endlich ist einem solchen Krieg in aller Form des Rechts das genommen worden, was seine groesste Gefahr war: seine Gesetzlichkeit. In Zukunft ist er ungesetzlich, ist er durch Vereinbarung wahrhaft aus dem Recht verbannt ...."

Nach der Auffassung der beiden fuehrenden Staatsmaenner bedeutete der Pakt von Paris eine Wandlung der Weltordnung an der Wurzel, wenn nur alle oder fast alle Staaten der Erde, insbesondere aber alle Grossmaechte den Vertrag unterzeichneten oder ihm spaeter beitraten, so wie es dann geschehen ist.

Dieses soll die Wandlung sein:

Bis zum Briand-Kellogg-Pakt sei der Krieg eine Einrichtung des Voelkerrechts gewesen.

Seit dem Briand-Kellogg-Pakt sei der Krieg Hochverrat an der Voelkerrechtsordnung.

---

9) "Considérée jadis comme le droit divin et demeurée dans l'éthique internationale comme une prérogative de la souveraineté, une pareille guerre est enfin destituée juridiquement de ce qui constituait son plus grave danger: sa légitimité. Frappée désormais d'illégalité, elle est soumise au régime conventionel d'une véritable mise hors la loi...."

Die Rede des franzoesischen Aussenministers findet sich abgedruckt in: The Department of State, Treaty for the Renunciation of War. United States Government Printing Office. Das Zitat steht auf S. 309.

H1287-0012

Diese Auffassung ist von vielen Politikern und Gelehrten in der ganzen Welt geteilt worden. Sie ist die entschiedene Grundeinstellung des einzigartigen Kommentars zur Voelkerbundssatzung, mit dem Jean Ray weit ueber Frankreich hinaus auf die Praktiker und Theoretiker des Kriegsverhuetungsgedankens gewirkt hat[10]. S i e i s t a u c h d i e G r u n d e i n s t e l l u n g d e r A n k l a g e v o n N u e r n b e r g.

Die Diplomatie und die Voelkerrechtslehre haben nach dem ersten Weltkrieg und zwar nach einer seltsam rasch ueberwundenen Schrecksekunde in die alten Geleise zurueckgefunden. Zum Entsetzen aller derjenigen, die aus der Katastrophe die Folgerungen, alle Folgerungen gezogen wissen wollten!

Die Menschheit hat damals eine "grosse Vision des Weltfriedens" gehabt, wie es Senator Bruce bei den Senatsverhandlungen ueber die Ratifikation des Paktes von Paris genannt hat[11]. Ich weiss, wie umstritten die Persoenlichkeit und die Leistung Woodrow Wilsons

---

10) Commentaire du Pacte de la Société des Nations selon la politique et la jurisprudence des organes de la Societe. Paris 1930. (Siehe besonders S.73 ff.). Weiter in den Nachtraegen von 1931-1935: 1er Supplement au Commentaire du Pacte (1931) p.13 seq.; 2e Suppl. (1932) p.17 seq.; 3e Suppl. (1933) p.18, 39; 4e Suppl. (1935) p.19, 99.

11) Congress. Rec., Proceed. and Deb. of the 2nd Sess. of the 70th Congr. of the U.S., vol. LXX- Part 2, p.1333("grand vision of world peace").

H1287-0013

ist. Aber je weiter wir Abstand gewinnen, umso klarer wird, dass er - eigene und fremde Vorarbeiten gluecklich benutzend[12] - schliesslich einen schlechthin genialen Gedankengang gefasst und der derzeitigen Menschheit gegeben hat, der heute so richtig ist wie damals und der sich am besten wohl so zusammenfassen laesst:

Es muss ein Neuanfang gemacht werden. Die tragische Kette von Kriegen und blossen Waffenstillstaenden, die sich Frieden nennen, muss zerrissen werden. Einmal muss die Menschheit Einsicht und Willen haben, einen Krieg nach feststehenden Rechtsgrundsaetzen ohne Ruecksicht auf Sieg oder Niederlage in einen wirklichen, naemlich innerlich guten Frieden ueberzuleiten; und dieser innerlich gute Frieden muss durch eine organisierte Staatengemeinschaft erhalten und zwar gut erhalten werden. Dieses Erhalten und Gut-Erhalten ist nur moeglich, wenn die haeufigsten Kriegsursachen vorbeugend beseitigt werden, naemlich die Ueberruestungen, die Geheimvertraege und die lebensfeindlichen Erstarrungen des statusquo infolge der Einsichtlosigkeit des derzeitigen Besitzers.

Die Menschheit ist diesen Weg nicht gegangen. Und man sollte sich nicht wundern, dass sich unter denen, die im Lager der Besiegten oder der Sieger gegen die Instrumente von Versailles, St. Germain, Trianon, Neuilly und Sevres gekaempft haben, gerade auch diejenigen befunden haben, die einen wirklichen, einen haltbaren Frieden erstrebten. Als die Regierungen der

---

12) Vgl. BAKER, Ray Stannard, Woodrow Wilson and World Settlement, New York 1922 im Ganzen.

H1287 - 0014

Suedafrikanischen Union und Kanadas in ihren Antworten an Staatssekretaer Hull auf dessen Grundsaetze zur Friedenserhaltung vom 16. Juli 1937 in ganz ungewoehnlich scharfen Worten die Abaenderung aufgezwungener ungerechter Vertraege als unerlaessliche Voraussetzung fuer eine wirkliche Befriedung der Welt bezeichneten, folgten sie einer der grundlegenden Einsichten des grossen amerikanischen Praesidenten[13].

Die Menschheit ist Wilson nicht gefolgt.

Auch fuer die Mitglieder des Voelkerbundes blieb der Krieg das nur in Einzelfaellen verbotene, im ganzen also normale Mittel der Streiterledigung. So sagt noch im Jahre 1930 Jean Ray[14]. Der Voelkerbund hat sich nicht als Fuehrer in die wahre Friedensordnung, ja nicht einmal als eine genuegende Bremse gegen ein voelliges Zurueckgleiten in den alten Zustand erwiesen. Denn in der Tat: die Welt ist voellig zurueckgeglitten.

Dieses naemlich ist die in unserer Rechtsfrage alles entscheidende Tatsache:

Vor Beginn des zweiten Weltkrieges war das ganze System der kollektiven Sicherheit auch in den spaer-

---

13) Vgl. KUHN, Arthur K., Observations of Foreign Governments upon Secretary Hull's Principles of Enduring Peace (A.J., vol.32 (1938), p.101-106) / Anh.II, Stueck 51, S.146, Stellen (5), (5a), (6). Weiter: WILSON, Woodrow, War and Peace. Presidential Messages, Addresses and Public Papers, 1917-1924 (ed. by Ray Stannard Baker and William E. Dodd), New York 1927.

14) Commentaire p. 74.

H1287 - 0015

lichen Ansaetzen, die es gehabt hatte, zusammengebrochen[15], und dieser Zusammenbruch war erkannt und von drei Weltmaechten ausdruecklich oder in schluessiger Handlung deklariert, mit vollem Recht deklariert:

Grossbritannien hat das zu Beginn des Krieges gegenueber dem Voelkerbund ausdruecklich festgestellt. Ich will das sofort zeigen.

Die Sowjet-Union hat den deutsch-polnischen Konflikt einfach nach den Saetzen des klassischen Voelkerrechts ueber die debellatio behandelt. Ich werde das alsbald darlegen.

Die Vereinigten Staaten haben die strikte Neutralitaet erklaert. Die Tragweite dieser Erklaerung werde ich dann erlaeutern.

Das System der kollektiven Sicherheit ist viel umstritten gewesen. Es kann nicht gleichgueltig sein fuer die auch in diesem Prozess fundamentale Frage des Rechtsbewusstseins der Welt, dass dieses System einem so hervorragenden Voelkerrechtsjuristen wie dem Amerikaner Edwin Borchard 1938 - zu Recht oder Unrecht - geradezu als friedensfeindlich und als Kind der Hysterie unseres Zeitalters erschien[16];

---

15) Ueber die unbestreitbare Tatsache des Zusammenbruchs und die Schuld der Grossmaechte daran vgl. die bitteren Feststellungen von FENWICK aus der Zeit kurz vor dem zweiten Weltkrieg (International Law and lawless Nations. A.J., vol.33 (1939), p.743-745 / Anh.II, Stueck 55, S.157 ff., bes. S.159, Stelle (6)).

16) Neutrality and Unneutrality (A.J., vol. 32 (1938) p.778 seq./ Anh. II, Stueck 53, S.151, Stellen (2), (3), (1) und S.154, Stelle (15).

H1287 – 0016

und der Zusammenbruch mag vielerlei Ursachen gehabt haben; gewiss ist: Der Zusammenbruch, der voellige Zusammenbruch ist von den genannten drei Weltmaechten Anfang September 1939 bescheinigt worden und zwar nicht etwa als Folge des deutsch-polnischen Krieges.

1.) Am 7. September 1939 hat das britische Auswaertige Amt dem Generalsekretaer des Voelkerbundes erklaert[17]:

Die britische Regierung habe am 5. Februar 1930 die Pflicht uebernommen, sich auf jede gegen England gerichtete Klage vor dem Staendigen Internationalen Gerichtshof im Haag einzulassen, also auch auf Klagen, die andere Staaten wegen eines Verhaltens erheben koennten, mit dem England in einem Kriege nach der Meinung der Klaeger gegen das Voelkerrecht verstossen habe. Die britische Regierung habe diese Regelung uebernommen, weil sie darauf vertraut habe, dass der durch die Voelkerbundssatzung und den Pakt von Paris geschaffene Apparat der kollektiven Sicherheit funktionieren wuerde; denn wenn das der Fall waere, koennte - da England selbstverstaendlich keine verbotenen Kriege fuehren, sein Gegner vielmehr der Angreifer

17) Vgl. Anh.I, Stueck 33, S.98, samt dem Memorandum on the Signature by His Majesty's Government in the United Kingdom of the Optional Clause of the Statute of the Permanent Court of International Justice (Cmd.3452. Miscellaneous No.12 (1929)), das hier als Stueck 34 des Anhanges I im Auszug gegeben ist (S.102).

H1287 – 0017

sein wuerde - eine Kollision zwischen England und denjenigen Staaten, die treu zum Sicherheitsmechanismus stuenden, aus den Handlungen der britischen Seemacht ueberhaupt nicht entstehen[18]. Das Vertrauen der englischen Regierung sei jedoch enttaeuscht worden: Seit der Bundesversammlung von 1938 sei kein Zweifel mehr moeglich, dass der Sicherheitsmechanismus nicht funktionieren wuerde; er sei vielmehr tatsaechlich vollstaendig zusammengebrochen; eine Reihe von Mitgliedern des Bundes habe schon vor Ausbruch des Krieges ihre strikte Neutralitaet erklaert:

"Der ganze Mechanismus, der den Frieden aufrechterhalten sollte, ist auseinandergeflogen".

Ich werde noch zu zeigen haben, wie sehr die britische Regierung mit ihrer Feststellung im Recht war. Uebrigens hatte der britische Ministerpraesident Neville Chamberlain bereits am 22. Februar 1938, also vor dem sogenannten Anschluss Oesterreichs, im Unterhaus die voellige Leistungsunfaehigkeit des Systems der kollektiven Sicherheit proklamiert[20]: "Zur Zeit der letzten Wahlen konnte man noch hoffen,

---

18) Anhang I, Stueck 33, S.98, Stelle (1) - , S.99, Stellen (2) und (3) - und Stueck 34, S.102 ff. Es ist derselbe Gedankengang, den BRIERLY, Some Implications of the Pact of Paris (Br.YB 1929) entwickelt hat / Anh.II, Stueck 44, S.126, Stellen (14), (15).

19) "Tout le mécanisme prévu pour le maintien de la paix s'est disloqué." / Anh.I, Stueck 33, S.99, Stelle (4) und S.100, Stellen (3) und (6).

20) Anh.I, Stueck 29, S.91, Stelle (3).

H1287 - 0018

der Voelkerbund werde kollektive Sicherheit bewirken. Auch ich habe es geglaubt. Jetzt glaube ich es nicht. Mehr noch: Wenn ich recht habe - und ich glaube fest, dass ich recht habe - mit meiner Behauptung, dass der Voelkerbund in seiner heutigen Verfassung unfaehig ist, fuer irgend jemanden kollektive Sicherheit zu schaffen, dann sage ich, dass wir nicht versuchen duerften, uns selbst zu taeuschen, und - dies ist noch wichtiger - wir duerfen nicht versuchen, kleine schwache Staaten zu taeuschen, dass sie denken, dass sie vom Voelkerbund gegen Angriffe beschuetzt werden wuerden, und dass sie sich darnach verhalten. Wissen wir doch, dass dergleichen nicht erwartet werden kann."

Der Genfer Voelkerbund war "neutralisiert", wie es spaeter Noel Baker im Unterhaus ausgedrueckt hat[21].

---

21) Anhang I, Stueck 37, S.111 (21.Nov.1939).

H1287 – 0019

2.) Angesichts der richtigen Feststellung der britischen Regierung in ihrer Note vom 7. September 1939 an den Voelkerbund ist es kein Wunder, wenn die Sowjet-Union den deutsch-polnischen Konflikt nach den alten Regeln der Machtauseinandersetzung behandelte. Im deutsch-sowjetischen Grenz- und Freundschaftsvertrag vom 28. September 1939[22] und in der gemeinsam mit der Reichsregierung abgegebenen Erklaerung vom gleichen Tage[23] steht die Regierung von Moskau auf dem Standpunkt der debellatio Polens, d.h. der Ausschaltung der Regierung und der Wehrmacht Polens. Es ist keine Rede vom Pakt von Paris oder von der Voelkerbundssatzung. Die Sowjet-Union nimmt die kriegerische Beseitigung des polnischen Staatsapparates zur Kenntnis und zieht die ihr richtig erscheinenden Folgerungen daraus, einig mit der Reichsregierung darin, dass die Neuregelung der Verhaeltnisse ausschliesslich Sache der beiden Reiche sei.

Es ist deshalb nur folgerichtig gewesen, wenn sich die Sowjet-Union im Konflikt mit Finnland im Winter 1939/1940 auf den Boden des klassischen Voelkerrechts stellte. Sie ging ueber die Reaktion des Voelkerbundes hinweg, als er, , die Anwendung des Sanktions-Mechanismus nicht einmal erwaegend, mit einer bloss scheinbaren Anwendung eines Satzungsartikels, der ganz anders gemeint ist, feststellte,

---

22) Anhang I, Stueck 35, S.108.

23) Anhang I, Stueck 36, S.110.

H1287 – 0020

die Sowjet-Union habe sich als Angreifer selbst aus dem Bunde ausgeschlossen[24]. Der Bericht des Schweizerischen Bundesrates an die Bundesversammlung vom 3o. 1. 1940[25] versucht, dem aus der politischen Wirklichkeit ausgeschalteten Voelkerbund das Gesicht wahren zu helfen.

---

24) Entschliessungen der Versammlung und des Rates vom 14. Dezember 1939 / Anhang I, Stueck 38, S.112, 113.

25) Anhang I, Stueck 39, S.114.

H1287 – 0021

3.) Der Praesident der Vereinigten Staaten stellte am 5. September 1939 fest, dass zwischen mehreren Staaten, mit denen die Union in Frieden und Freundschaft lebe, der Kriegszustand bestehe, naemlich zwischen Deutschland einerseits und England, Frankreich, Polen, Indien und zwei der britischen Dominions andererseits. Jedermann in der Union wurde zu strengster Einhaltung der Neutralitaetsvorschriften verpflichtet.

Man hat in den Vereinigten Staaten aus der Zeit der Vorverhandlungen gewusst, dass Europa und besonders England und Frankreich den Hauptwert des Kriegsaechtungspaktes darin gesehen haben, dass die Vereinigten Staaten im Ernstfall aktiv werden wuerden. Der britische Aussenminister hatte es am 30. August 1928, also vier Wochen vor der Unterzeichnung des Paktes, erklaert. Bei den Verhandlungen des amerikanischen Senates ueber die Ratifikation des Vertrages hat besonders der Senator Moses mit Nachdruck darauf aufmerksam gemacht[26]. Der Senator Borah versichert in jenen Tagen, dass es voellig unvorstellbar sei, dass die Vereinigten Staaten ruhig zusehen wuerden[27]. Nach den diskreditierenden Misserfolgen der Politik der kollektiven Sicherheit in den Faellen

---

26) Anh.I, Stueck 13, S.53, Stellen (30) und (33). Vgl. auch ELLERY C. SHOTWELL, Responsibility of the United States in Regard to International Cooperation for the Prevention of Aggression (A.J., vol.26, 1932, p.113).

27) Anh. II, Stueck 14, S.127, Stelle (16). Vgl. dazu auch BRIERLY, J.L., Some Implications of the Pact of Paris (Br.YB 1929). Er meint, eine Neutralitaetsverletzung sei unmoeglich (Anh.II, Stueck 44, S.127, Stellen (10) und (12)). 1936 hat dann denselben Gedanken der Englaender McNAIR ausgesprochen: Collective Security (Br.YB) / Anh.II, Stueck 49, S. 143, Stelle (3).

H1287 – 0022

Mandschurei und Abessinien hatte die Welt die berüchtigt gewordene "Quarantaene"-Rede des Praesidenten Franklin Roosevelt vom 5. Oktober 1937 und die Haltet-Hitler!-Warnungen desselben Praesidenten vor und nach "Muenchen" als Ankuendigung verstanden, dass die Union beim naechsten Fall handeln wuerde. Die Neutralitaetserklaerung vom 5. September 1939 konnte also nur bedeuten: Auch die Vereinigten Staaten nehmen genau wie England und die Sowjet-Union den Zusammenbruch des Systems der kollektiven Sicherheit als Tatsache hin.

Diese Neutralitaetserklaerung ist vielfach als der Todesstoss fuer das System angesehen worden. Die Regierung von Washington wuerde einen solchen Vorwurf als ungerechtfertigt zurueckweisen koennen. Denn das System war schon seit Jahren tot, sofern man ueberhaupt glaubt, dass es je wirklich gelebt hat. Aber viele sahen die Tatsache, dass es jedenfalls jetzt nicht lebte, erst, als das grelle Licht der amerikanischen Neutralitaetserklaerung auf sie fiel.

H1287 - 0023

Am 1. September 1939 war schon laengst ueber die verschiedenen Versuche entschieden, die seit dem ersten Weltkrieg unternommen worden sind, um die "anarchische Weltordnung" des klassischen Voelkerrechts mit einer besseren, einer wirklichen Friedensordnung zu vertauschen, d.h. in der Staatenwelt eine allgemeine Regelung lebendig werden zu lassen, wonach es rechtlich verbotene und nicht verbotene Kriege gibt. Diese Versuche waren nach dem Urteil der groessten Maechte der Zeit zusammengebrochen. Die groessten Militaermaechte der Erde prallten aufeinander in einem Ringen mit allen Kraeften. Fuer die Anhaenger der materialistischen Geschichtsauffassung war es eine zweite Phase in einem unerbittlich gesetzmaessig abrollenden Prozess, bei dem die Geschichte mit souveraener Gleichgueltigkeit ueber diplomatisch-juristische Konstruktionen hinwegging.

Die Mehrheit der Voelkerrechts-Juristen der Welt stellte denn auch fest: Im geltenden allgemeinen Voelkerrecht besteht die Unterscheidung zwischen verbotenen und nicht verbotenen Kriegen nicht. Hans KELSEN hat das im Jahre 1942 nach sorgfaeltiger Durchmusterung der Literatur in seiner Schrift "Law and Peace in International Relations" dargetan. Er selbst gehoert dabei zur Minderheit, die den Rechtsunterschied zwischen gerechten und ungerechten Kriegen gelten lassen will. Umso gewichtiger ist seine Feststellung.

Wir muessen aber nun fragen: Tut man denn ueberhaupt recht daran, vom Zusammenbruch des Systems der kollektiven Sicherheit zu sprechen? Das setzt voraus,

H1287-0024

dass ein solches System einmal bestanden hat. Laesst sich das wirklich behaupten? Das ist eine Frage von groesster Bedeutung fuer diesen Prozess, in dem der Anklage wegen Friedensbruchs das Bestehen eines weltweiten Rechtsbewusstseins zu Grunde gelegt wird.

Vor uns steht auf die Tragoedie des Briand-Kellogg-Paktes, jene Tragoedie, an der wir alle so gelitten haben, wir alle, die beim Abschluss des Paktes jubelten und spaeter, nach einer ersten Zeit der Depression, die Stimson-Doktrin als einen laengst faelligen und fuer die Erreichung eines wirklichen Friedens unerlaesslichen Schritt und als ein ermutigendes Zeichen eines neuen Aufstiegs begruessten.

Die Vereinigten Staaten hatten 1927 und 1928 ein grosses Ziel im Auge, wie ich schon sagte. Im Voelkerbund hatte man nur mit halbem Herzen und nur mit halben Mitteln das Problem angefasst und dadurch der Sache einer wirklichen Friedensordnung vielleicht mehr geschadet als genuetzt. Das Genfer Protokoll war gescheitert. Kellogg wollte nun alle Schwierigkeiten, die das Problem eben einmal hat, ueberspringen und die Welt mit unbekuemmerter Entschlossenheit ueber den toten Punkt hinwegreissen. Der veroeffentlichte Vertrag mit seinen zwei Artikeln, mit dem Kriegsverzicht und mit der Guetepflicht, schien die Sehnsucht einer Menschheit zu erfuellen, die endlich die befreiende Tat sehen wollte.

Aber die Schwierigkeiten, die man ueberspringen wollte, sind zum Teil in der Sache begruendet. Und

H1287-0025

keine Vorschriften irgend eines Gesetzgebers koennen sie je voellig beseitigen. Denn selbst, wenn man unzweideutige Massstaebe dafuer haette: Wer unter den irrenden Menschen haette im Streitfall die Autoritaet zu entscheiden? Aber man hat ja nicht einmal unfehlbare Massstaebe fuer Angriff und Verteidigung[28]. Das gilt sowohl fuer den sogenannten politischen Begriff, der in gewisser Weise der natuerliche ist, wie auch fuer den oder die mehreren juristischen Begriffe von Angriff und Verteidigung.

Aber das waren nicht die einzigen Schwierigkeiten, auf die bei den Vorverhandlungen zum Pakt die franzoesische Regierung explicite und implicite und zwar mit dem vollen Recht dessen hingewiesen hat[29],

---

28) Vgl. etwa:
EAGLETON, Clyde, An Attempt to define Aggression (International Conciliation No 264, 1930),
CUTEN, A., La notion de guerre permise. Paris 1931,
WRIGHT, Quincy, The Concept of Aggression in International Law (A.J., vol.29, 1935, p.395 seq.).

29) Note der Regierung der Vereinigten Staaten an die Regierungen von Grossbritannien, Deutschland, Italien und Japan vom 13.4.1928; Vertragsentwurf der franzoesischen Regierung vom 20.4.1928; Note des britischen Staatssekretaers fuer Auswaertige Angelegenheiten vom 19.5.1928 an den amerikanischen Botschafter; Note der USA-Regierung an alle neun Verhandlungspartner vom 23.6.1928; Note des britischen Staatssekretaers fuer Auswaertige Angelegenheiten vom 18.7.1928; Note des Sowjet-Aussenkommissars an den franzoesischen Botschafter vom 31.8.1928. / Anhang I, Stueck 2, S.5, Stelle (2); Stueck 3, S.7-9 ganz; Stueck 5, S.12, Stelle (2) und S.13, Stelle (3); Stueck 7, S.16-18 ganz; Stueck 8, S.19 ganz; Stueck 9, S.20 ff. ganz.

H1287 - 0026

der um Europa und sein sehr altes geschichtliches Erbe weiss, so wie die amerikanische Regierung Amerika und seine so ganz andere Geschichte kennt. Wenn schon jemand ueber seinen Schatten springen koennte, der Schatten der Europaeer ist so viel laenger.

Als die Welt den Notenwechsel der Vorverhandlungen mit allen Begriffsbestimmungen, Auslegungen, Einschraenkungen, Vorbehalten kennen lernte, da wurde offenbar, wie weit die Meinungen der Regierungen hinter dem einen Wortlaut auseinandergingen. Man sah die unverhuellte, ja bittere Kritik der Sowjet-Regierung an der Weigerung der Westmaechte, abzuruesten und so die unerlaessliche Voraussetzung fuer eine wirksame Befriedungspolitik zu schaffen, weiter an der Unbestimmtheit des Vertrages[30], vor allem aber an dem beruehmten englischen Vorbehalt der freien Hand in gewissen Weltgegenden, an jenem Vorbehalt, der oft als die britische Monroe-Doktrin oder als Chamberlain-Doktrin bezeichnet worden ist[31], und man wusste, dass in Wahrheit nur eine formelle Einigung hinter den Unterschriften stand, dass nicht zwei Maechte voellig das Gleiche unter dem Vertrag verstanden. Nur ueber Eines war voellige Einigkeit gewesen: Der Verteidigungskrieg ist als ein unveraeusserliches Recht

30) Note des Volkskommissars fuer Auswaertige Angelegenheiten vom 31.8.1928 / Anhang I, Stueck 9, S.23, Stelle (7).

31) Ebenda S.25, Stelle (10).

H1287 – 0027

jedes Staates erlaubt; ohne dieses Recht gibt es keine Souveraenitaet; und zwar ist jeder Staat der alleinige Richter darueber, ob er im Einzelfall einen Verteidigungskrieg fuehrt.

Kein Staat der Welt ist bereit gewesen, eine fremde Gerichtsbarkeit ueber die Frage anzunehmen, ob seine Entschluesse in der letzten Existenzfrage berechtigt waren oder nicht.

Kellogg hatte in der Note vom 25. Juni 1928 an alle neun Verhandlungsstaaten erklaert[32]:

„... Das Recht der Verteidigung ... gehoert zum Wesen der Souveraenitaet und ist bei jedem Vertrag vorausgesetzt. Jeder Staat... ist ganz allein dazu berufen, zu entscheiden, ob die Verhaeltnisse so liegen, dass er aus Gruenden der Verteidigung zum Kriege schreiten muss."

---

32) „...The right of self-defense ...is inherent in every sovereign state and is implicit in every treaty. Every nation,...alone is competent to decide whether circumstances require recourse to war in self-defense." / Anhang I, Stueck 7, S.16, Stelle (1). Dazu die Meinungen der Senatoren bei den Ratifikationsverhandlungen im amerikanischen Senat. / Anhang I, Stueck 13, S.46, Stelle (19); S.47, Stelle (22); S.52, Stelle (29); S.57, Stelle(45) und S.59, Stelle (50). - Vgl. auch KELLOGG, F., The War Prevention Policy of the United States (A.J., vol.22, 1928, p. 261 seq.).

H1287 - 0028

Die Friedensfreunde waren grausam enttaeuscht. Was sollte ein solcher Vertrag ueberhaupt? Sie haben nur zu sehr Recht gehabt.

Sehr bald darnach hoerten sie mit noch groesserer Trauer von dem Verlauf der Verhandlungen im amerikanischen Senat. Die Ratifikation wurde zwar mit 85 Stimmen gegen 1 Nein bei wenigen Nichtstimmenden beschlossen. Aber wenn schon hinter den Unterschriften der Vertragsstaaten keine sachliche Einigung stand, so nun noch viel weniger hinter dem Abstimmungsergebnis im Senat derjenigen Weltmacht, die ideell und formell fuehrte.

Die Verhandlungen im Senat, die wegen ihres tiefen Ernstes und ihres hohen Niveaus fuer immer denkwuerdig bleiben, haben gezeigt - und mehrere Senatoren haben das ausdruecklich gesagt - , dass die Meinungen der Senatoren zwischen zwei weltweit entfernten Polen schwankten[33]. Fuer die Einen war der Vertrag geradezu die Wende der Zeit[33], fuer andere wertlos[33] oder allenfalls eine schwache oder freundliche Geste[33], [34], ein volkstuemliches Schlagwort[35], eine Art internationaler Kuss[36], fuer noch andere ein fruchtbarer Boden fuer alle kuenftigen Kriege[37], ein gigantisches Stueck von Heuchelei[38], ja die Le-

33) Anh.I, Stueck 13, S.39, Stelle (1) und S.47, Stelle (19a).

34) Ebenda, S.42, Stelle (9).

35) Ebenda, S.55, Stelle (36).

36) Ebenda, S.41, Stelle (7).

37) Ebenda, S.56, Stelle (39).

38) Ebenda, S.59, Stelle (49).

H1287 - 0029

galisierung des Krieges[33), 39)] oder gar die Legalisierung der britischen Weltherrschaft[40)], die Garantierung des ungerechten statusquo von Versailles fuer Frankreich und England[41)]. Schaerfer noch als die russische Note kritisierten einige Senatoren die voellige Unbestimmtheit der Vertragsvorschriften[42)]. Und wenn man die Erklaerung Kelloggs ueber das Verteidigungsrecht, die nach dem Willen der Unterzeichner-Staaten integrierender Bestandteil des Vertrags war, beim Wort nahm: Welcher Krieg war dann ueberhaupt verboten?[43)] Es gab bitterboes ironische Worte.

Mit diesem Pakt von Paris war, wenn alles so blieb, wie es beim Abschluss stand, gar nichts gewonnen. Nach der Meinung des grossen amerikanischen Voelkerrechtlers Philip Marshall BROWN hat der Pakt mit seiner Unfaehigkeit die fuerchterliche Missgeburt des »unerklaerten Krieges« unwissentlich zur Welt gebracht[44)]. Diejenigen, die gegen Versailles

---

39) Anh.I, Stueck 13, S.53, Stellen (31), (33).

40) Ebenda, S.41, Stelle (8); S.48, Stelle (23); S.50, Stelle (26); S.52, Stelle (28); S.57, Stellen (41), (43), (44); S.58, Stelle (46). - Dazu BORCHARD-LAGE, Neutrality for the United States, 1937 / Anhang II, Stueck 50, S.144.

41) Anh.I, Stueck 13, S.45, Stelle (15) und S.57, Stelle (42).

42) Ebenda, S.46, Stelle (18) und S.54, Stelle (35).

43) Ebenda, S.39/40, Stellen (2), (3), (4), (5).

44) International Lawlessness, A.J., vol.32 (1938), p.775 / Anhang II, Stueck 52, S.148, Stellen (3), (4).

H1287 – 0030

gekaempft hatten, Deutsche und Nicht-Deutsche, weil der Fortschritt verbaut sei, und diejenigen, die den Voelkerbund kritisiert hatten, Deutsche und Nicht-Deutsche, weil er dem Fortschrittswillen eher schade als nuetze, sie alle hatten Ende August 1928 umsonst gejubelt. Der entscheidende Schritt war nicht getan.

Vor allem war ueberhaupt das Eine nicht angepackt worden, was fuer sich allein nicht ausreicht, aber unerlaesslich ist, wenn wirklich eine Garantie des Friedens geschaffen werden soll, das Eine, das nach der einmuetigen Meinung aller nottut, die mit menschlichen Menschen rechnen:

> Eine Prozedur zu schaffen, mit der die Staatengemeinschaft auch gegen den Willen des Besitzenden unhaltbar gewordene Zustaende aendert, damit das Leben das Ventil bekommt, das es haben muss, soll es sich nicht in einer Explosion Luft machen.

So wie ein Staat nur bei guter Gesetzgebung und bei rechtzeitiger Anpassung der Ordnung an das veraenderte Leben, wenn ueberhaupt, Revolutionen vermeiden kann, so ist es auch fuer die Staatengemeinschaft. Wilson hatte gerade auch an dieses Grundgesetz gedacht, wie wir sahen. Dem hat auch Rechnung getragen einer der grossen englischen Voelkerrechtler, einer der begeisterten, unbedingten und vorwaertstreibenden Anhaenger des Paktes von Paris, McNAIR, als er im Jahre 1936 neben die kollektive Gewalt die kollektive friedliche Revision gefaehrlich

H1287 – 0031

gewordener Zustaende gesetzt wissen wollte[45]. Dem haben Rechnung getragen die amerikanischen Voelkerrechtler BORCHARD[46] und FENWICK[47] in ihren warnenden Darstellungen der voelkerrechtlichen Lage kurz vor dem zweiten Weltkrieg. Die deutsche Reichsregierung hatte uebrigens in Stresemanns Note an den amerikanischen Botschafter vom 27.4.1928, als sie dem Vorschlag Kelloggs vorbehaltlos zustimmte, auf dieses alle anderen ueberschattende Problem hingewiesen[48].

Das Problem der »kollektiven Revision« ist auch spaeter nicht ernsthaft angefasst worden. Das ist schon deshalb nicht verwunderlich, weil eine solche Einrichtung ihrem Wesen nach voraussetzt, dass die Staaten auf ihre Souveraenitaet verzichten. Und ist an einen solchen Verzicht in unserer Zeit zu denken? Philip BROWN meint melancholisch, weniger als je[49]. Deshalb war auch ein wirklicher Schritt vorwaerts in der Frage, wie man den Krieg rechtlich verfemen koenne, nicht denkbar.

---

45) Collective Security (Br.YB, 1936, p.150 seq.) / Anhang II, Stueck 49, S.142, Stelle (2).

46) Neutrality and Unneutrality (A.J., vol. 32, 1938, p.778 seq.) / Anh.II, Stueck 53, S.151 ff., vor allem S.152, Stellen (6), (7), (8), (9).

47) International Law and Lawless Nations (A.J., vol. 33, 1939, p.743 bis 745) / Anh.II, Stueck 55, S.159, Stellen (7) und (8).

48) Anh.I, Stueck 4, S.10. - Vgl. auch SCELLE, Georges, Théorie juridique de la revision des traités. Paris, 1936; weiter: KUNZ, Josef, The Problem of Revision in International Law (»peaceful change«), A.J., vol. 33, 1939, p.33-35.

49) International Lawlessness (A.J., vol.32, 1938, p.775) / Anhang II, Stueck 52, S.148, Stellen (1) und (2).

H1287 - 0032

Die Regierung der Vereinigten Staaten und der Voelkerbund haben manches getan, um trotz dieser unloeslichen Zusammenhaenge dem Draengen der Voelker zu genuegen. Sie haben versucht, dem Pakt nachtraeglich einen genau fassbaren Inhalt und "Zaehne" zu geben. Die Voelkerrechtswissenschaft hat dazu Anregungen und Nachpruefungen geliefert. Wir muessen auch dies noch kurz skizzieren, obwohl es voellig ohne Erfolg blieb, weil gerade hier die gedanklichen Wurzeln der Anklage zu finden sind, soweit sie nicht politisch oder moralisch, sondern rechtlich argumentiert.

Zunaechst: Der Pakt von Paris geht in seinem Angriffs-Verbot unstreitig vom politischen Angriffs-Begriff aus. Er ist aber darin einfach unfassbar. SHOTWELL und BRIERLY, neben anderen, suchten sofort zu helfen, indem sie aus dem zweiten Artikel des Vertrags, der das Gebot zum Gueto-Verfahren aufstellt, einen juristischen Angriffsbegriff ableiteten[50]. Wir koennen es dahingestellt sein lassen, ob man diese Auslegung dem Vertrag unterschieben darf. Praktisch wird naemlich nichts gewonnen; man vertauscht nur die einen Schwierigkeiten mit anderen. Es gibt nun nicht weniger Unklarheiten: Die guetlichen Mittel setzen auf beiden Seiten guten Willen voraus; wie nun, wenn er auf der anderen Seite fehlt? Und was alles ist noch guetliches Mittel, was nicht mehr? Die russische Regierung hatte in ihrer schon erwaehnten Note vom 31. August 1928 zum oben unterzeichneten

50) BRIERLY, Some Implications of the Pact of Paris (Br.YB 1929, p.208 seq.) / Anh.I, Stueck 44, S.1.

H1287 - 0033

Briand-Kellogg-Pakt sehr recht, als sie diese Frage herausstellte[51].

Sodann: Andere Versuche, zu helfen, wollten aus dem voellig unbestimmten Pakt mit den Mitteln der Logik eine ganz neue Weltverfassung herauswickeln. Sie knuepfen sich an den Namen des amerikanischen Staatssekretaers Stimson und an die Arbeit der Budapester Tagung der International Law Association von 1934[52].

Um das zu verstehen, muss man sich einmal auf den Standpunkt stellen, der Kellogg-Pakt habe wirklich rechtlich fassbar den unzweideutigen und vorbehaltlosen Verzicht auf den Krieg gebracht. Dann gibt es eben kein Recht mehr, nach Belieben Kriege zu fuehren. Der gegen das Verbot gefuehrte Krieg ist ein Verstoss gegen die Ordnung der Staatengemeinschaft. Und sofort steht die Frage vor uns:

Kann die Rechtslage des rechtswidrig angreifenden Staates gleich sein derjenigen des rechtswidrig angegriffenen?

Wenn man darauf sagt: nein, wie zum Beispiel der einflussreiche franzoesische Kommentator der Voelkerbundssatzung, JEAN RAY[53], sind dann nicht die wichtigsten Grundelemente des klassischen Voelkerrechts

---

51) Anhang I, Stueck 9, S.24, Stelle (8).

52) Die beruehmten "Budapester Artikel" im Anhang I, Stueck 23, S.78/79.

53) Commentaire p.371.

H1287 – 0034

weggeraeumt?:

1.) gilt fuer die Beurteilung der Handlungen der kriegfuehrenden Maechte gegeneinander das Kriegsvoelkerrecht, das doch von dem freien Kriegsfuehrungsrecht und vom Duell-Charakter des Krieges und jedenfalls von der Rechtsgleichheit der Kriegfuehrenden ausgeht?,

2.) Kann, ja darf es noch Neutralitaet in einem solchen Kriege geben?,

3.) kann das Ergebnis des Krieges, wenn der Angreifer siegt, rechtens sein?, insbesondere dann, wenn es in die Form eines Vertrages gepresst ist? oder muss nicht die Staatengemeinschaft den Angreifer durch Nicht-Anerkennung um die Fruechte des Sieges bringen?, soll oder muss es vielleicht sogar ein gemeinsames Gewaltvorgehen der Staaten gegen den Angreifer geben?

Wir stellen fest: Nicht einmal die Rechtstheorie hat alle Folgerungen gezogen. Die Staatenpraxis aber hat nach einigen Ansaetzen in einzelnen Punkten schliesslich nicht an einer einzigen Stelle durchgedrueckt.

Zum Ersten:

Die Geltung des Kriegsvoelkerrechts in einem Krieg ohne Ruecksicht auf den Ursprung des Krieges ist bisher von keinem Staat ernstlich bestritten worden. Zweifel, die aufgetaucht waren, wurden unmissverstaendlich behoben. Ich verweise auf die Resolution

H1287-0035

Nr.3 der Voelkerbundsversammlung vom 4. Oktober 1921 und auf den Bericht des Elfer-Ausschusses des Voelkerbundes zur Anpassung der Satzung an den Pakt von Paris[54]. Der Angreifer-Staat hat im Kriege dieselben Rechte und Pflichten wie der Angegriffene, naemlich die ueberkommenen kriegsvoelkerrechtlichen. Der Herr franzoesische Hauptanklaeger scheint mir von dieser Linie abweichen, die vollen Konsequenzen jedoch nicht ziehen zu wollen. Aber auch in der juengsten Praxis der Staaten sehe ich nirgendwo die Neigung, vom bisherigen Weg abzugehen.

Zum Zweiten:

Man hat versucht, die Pflicht zur Neutralitaet zu verneinen, ja, schliesslich ein Recht zur Nicht-Neutralitaet, ja sogar das Recht zur Kriegfuehrung gegen den Angreifer den aussenstehenden Staaten zuzuschreiben. Einzelne Staatsmaenner und Gelehrte haben sich ebenso leidenschaftlich fuer die Aushoehlung, ja Aechtung des Neutralitaetsrechtes eingesetzt, wie andere Staatsmaenner und Gelehrte fuer seinen uner-

---

54) Vom 8. Maerz 1930. / Anh.I, Stueck 17, S.64. Siehe auch RUTGERS im Recueil des Cours (Académie de Dróit International) vol.38, p.47 f. Weiter: Budapester Artikel 7 (Anh.I, Stueck 23, S.79). Weiter: Josef KUNZ, Plus de loi de la guerre ? (Revue Générale de Droit International Public, 1934). - COHN, Neo-Neutrality (1939) / Anhang II, Stueck 54.

H1287-0036

schuetterten Weiterbestand gesprochen haben[55]. Je klarer wurde, dass das ganze System der kollektiven Sicherheit in den einzelnen Faellen nicht funktionierte, auf die alles ankam, naemlich in den Faellen, wo gegen eine Grossmacht einzuschreiten gewesen waere, setzte sich der Neutralitaetsgedanke mit neuer Kraft durch. Die voellige Diskreditierung des Voelkerbundes und des Briand-Kellogg-Pakt-Systems im Abessinien-Konflikt hat dann auch hier das klassische Voelkerrecht wieder in seine alte

---

55) Der peruanische Delegierte CORNEJO 1929 in der Kommission der Versammlung des Voelkerbundes (Assemblée 1929, C III J.O., p.201): Es gibt keine Neutralitaet mehr!

STIMSON, The Pact of Paris. Address 8.August 1932 / Anh.I, Stueck 20, S.73, Stelle (20).

Pakt von Rio de Janeiro vom 10.10.1933 / Anh. I, Stueck 22, S.76, Art.3.

Erklaerung HULL's zum Neutralitaetsgesetz vom 17.1.1936 / Anh.I, Stueck 26, S.83.

Rede des schwedischen Aussenministers SANDLER vom 6.12.1937 / Anh.I, Stueck 27, S.84 ff.

3.10.1939: Declaration of Panama; der Notenwechsel der 21 amerikanischen Republiken mit England, Frankreich und Deutschland (23.12.1939; 14.1., 23.1., 14.2.1940) steht ganz auf dem Boden des klassischen Neutralitaetsrechts.

Die Budapester Artikel.

Literatur: Vgl. im Schriftumsverzeichnis - Anh. III - die Werke und Abhandlungen von:

D'ASTORY, B. (1938), BATY, Th. (1939), BONN, M.J. (1936/37), BORCHARD, E.M. (1936; 1937; 1938; 1941), BRIERLY, J.L. (1929; 1932), BROWN, Ph.M. (1936; 1939), BUELL (1936), COHN (1939), DESCAMPS, de (1930), EAGLETON, Clyde (1937), FENWICK, Charles G. (1934; 1935; 1939), FISCHER WILLIAMS, Sir John (1935; 1936), GARNER, James Wilford (1936; 1938), HAMBRO, Edvard (1938), HYDE, C.C. (1937; 1941), JESSUP, P.C. (1932; 1935; 1936), LAUTERPACHT (1935; 1940), MANDELSTAM (1934), MILLER, David Hunter (1928), McNAIR (1936), POLITIS, N. (1929; 1935), RAPPARD, W.E. (1935-1937), SCHINDLER, D. (1938), STIMSON, H. (1932), STOWELL, Ellery C. (1932), TENEKIDES, C.G. (1939), WHITTON, J.B. (1927; 1932), WRIGHT, Quincy (1940).

H1287 - 0037

Stellung eingesetzt. Die Schweiz erklaerte 1935 ihre uneingeschraenkte Neutralitaet[56]; Belgien, Daenemark, Finnland, Luxemburg, Norwegen, Holland und Schweden folgten mit ihrer Kopenhagener Erklaerung vom 24. Juli 1938[57]. Das Versagen des Voelkerbundes war der Grund, der auch offen genannt worden ist.

Zum Dritten:

Der Gedanke der Politik der Nicht-Anerkennung (non-recognition policy) will dieses: Die an einem Konflikt nicht beteiligten Staaten sollen sich als Glieder der Staatengemeinschaft verhalten und zwar schuetzend vor die Ordnung der Staatengemeinschaft stellen, indem sie dem Sieger, wenn er Angreifer gewesen sein sollte, die Anerkennung der Fruechte seines Sieges verweigern. Seine Gewalt-Lage soll nicht einmal zum Schein zur Rechts-Lage werden. Damit wird er um den Gewinn gebracht, und somit wird eins der Hauptanreizmittel zum Kriege beseitigt. Eine solche Politik der Nicht-Anerkennung reicht sicher nicht aus, fuer sich allein ein System der kollektiven Sicherheit zu gewaehrleisten, aber sie ist unerlaesslicher Bestandteil einer solchen Ordnung. Darueber kann es keinen Streit geben. Der Brasilianische Vertreter BRAGA hat sich ein Verdienst damit erworben, dass er auf der 2. Bundesversammlung, 1921, eine solche Politik der Voelker-

56) Réserves de la Délégation Suisse (M.Motta) vom 10.10.1935 / Anh.I, Stueck 25, S.81/82, besonders die Stellen (3), (4), (5).

57) Anhang I, Stue ck 30, S.93.

H1287 – 0038

bundsmitglieder unter dem Namen "allgemeine Rechtsblockade" (blocus juridique universel) vorschlug[58]. Der finnische Vertreter PROCOPE legte 1930 vor der Bundesversammlung den Art. 10 der Satzung in diesem Sinn aus[59]. Die Noten des amerikanischen Staatssekretaers STIMSON vom 7. Januar 1932 an China und Japan[60] gaben dem Gedanken ein weltweites Echo. Ihren Inhalt nennt man gewoehnlich Stimson-Doktrin. Der Voelkerbund nahm die Doktrin als Resolution der Versammlung vom 11. Maerz 1932 auf[61]. Der Gedanke kehrt dann im Pakt von Rio de Janeiro vom 10. Oktober 1933[62] und in den Budapester Artikeln vom 10. September 1934[63] als Kernstueck wieder. D e r K o n f l i k t z w i s c h e n I t a l i e n u n d A b e s s i n i e n 1 9 3 5 / 1 9 3 6 w u r d e d e r g r o s s e P r o b e f a l l[64], d e r u e b e r S e i n

58) Anhang I, Stueck 10, S.35.
59) Anhang I, Stueck 16, S.63.
60) Anhang I, Stueck 18, S.65.
61) Anhang I, Stueck 19, S.66.
62) Anhang I, Stueck 22, S.76.
63) Anhang I, Stueck 23, S.78.
64) Jean RAY, 4e Suppl. du Commentaire, 1935, p. 10: "Un homme d'Etat a dit un jour en parlant de l'article 16 que, s'il s'appliquait, il ne s'appliquerait sans doute qu'une fois. On peut dire la même chose de tout le mécanisme qui doit faire obstacle à la guerre".- Vgl. a uch FISCHER WILLIAMS, Sir John, Sanctions under the Covenant (Br.YB 1936) und McNAIR, Arnold D., Collective Security (ebenda) / Anhang II, Stueck 48 und 49, S.134, Stelle (1) und S.140, Stelle (1).

H1287 - 0039

oder Nicht-Sein des Systems der kollektiven Sicherheit entschied: Der Voelkerbund bezeichnete ein Grossmacht-Mitglied als Angreifer und verhaengte wirtschaftliche Sanktionen, schreckte dann aber vor den militaerischen Zwangsmassnahmen zurueck und quaelte sich schliesslich nach Italiens Sieg in Verfahrensdebatten vor allem der XVIII. Bundesversammlung um eine Antwort auf die Frage, wie der Bund ohne offenen Verrat an seiner Verfassung das angegriffene Mitglied, das Kleinmacht-Mitglied Abessinien, aus der Liste der lebenden Staaten streichen und als Teil des italienischen Imperiums anerkennen koenne. Auch die Vereinigten Staaten drueckten die Stimson-Doktrin nicht durch, sondern hielten sich streng neutral[65), 66)].

Dies alles muss man wissen; und wissen muss man, dass die englische Regierung am 20. Februar 1935

---

65) Zur Stimson-Doktrin und zum Abessinien-Fall vgl. aus dem Schrifttumsverzeichnis - Anh.III - die Werke und Abhandlungen von BORCHARD (1933), FISCHER WILLIAMS (1936), McNAIR (1933), SHARP (1934), STIMSON (1932), WILD (1932), WRIGHT (1932, 1933).

66) Zum System der »kollektiven Sicherheit« vgl. aus dem Schrifttum zur gesamten voelkerrechtlichen Lage (Schrifttumsverzeichnis Anh.III): BRIERLY (1932), BOURQUIN (1934), BROUCKERE (1934), CUTEN (1931), DESCAMP (1930), EAGLETON (1930, 1937, 1938), ELBE (1939), FENWICK (1932, 1934, 1935, 1939), FISCHER WILLIAMS (1932, 1933, 1935, 1936), GIRAUD (1934), GARNER (1936), GRAHAM (1929, 1934), HILL (1932), HYDE (1941), JESSUP (1935), MANDELSTAM (1934), POLITIS (1929), RITGERS (1931), SHOTWELL (1928), WICKERSHAM (1928/1929), WHITTON (1932), WRIGHT (1942).

H1287 – 0040

durch den Lord Chancellor, Viscount SANKEY[67], von den logischen Auswickelungen (ex-plications) hoeflich, aber bestimmt abrueckte und die alte Wahrheit ehrte: nicht aus Logik kommt, was rechtens ist, sondern aus Geschichte[68]. Bei einer spaeteren Gelegenheit, als naemlich Staatssekretaer CORDELL HULL allen Maechten am 16.7.1937 eine Darlegung der amerikanischen Prinzipien der Politik uebergeben hatte[69], warnte die portugiesische Regierung vor der "abstrakten und verallgemeinernden Neigung mancher Juristen" ("abstract and generalizing tendency of jurists"); sie warnte vor der Suche nach einer Einheitsformel ("to find a single formula") und vor dem ungenuegenden Studium der geschichtlichen Gegebenheiten[70].

Wir stellen fest:

Mindestens schon mehrere Jahre vor 1939 gab es in der Wirklichkeit des zwischenstaatlichen Lebens

---

67) Parl. Deb., H.L., 5th ser., vol.95, cols.1007, 1043 / Anh.I, Stueck 24, S.80.

68) LAUTERPACHT, The Pact of Paris and the Budapest Articles of Interpretation (Transactions of the Grotius Society, XX, 1935, p.178) zieht die Folgerungen aus der Tatsache, dass die Staaten annehmen oder ablehnen koennen, was in Budapest als Recht logisch erschlossen wurde. Dass die Staaten die Budapester Artikel nicht angenommen haben, stellt JESSUP fest (Neutrality, its History, Economies and Law, vol. IV, Today and Tomorrow, 1936 / Anh.II, Stueck 47, S.132, Stellen (1), (2)).

69) Vgl. A.J., vol.31, 1937, p.680-693.

70) Vgl. die zustimmenden Ausfuehrungen von KUHN, Arthur K., Observations of Foreign Governments upon Secretary HULL's Principles of Enduring Peace (A.J., vol. 32, 1938, p.101, 106) / Anhang III, Stueck 51, S.145, Stellen (3) und (4) und S.147, Stelle (8).

H1287-0041

keine wirksame a l l g e m e i n e voelkerrechtliche Regelung ueber verbotene Kriege.

Im Bewusstsein der leitenden Staatsmaenner und der Voelker hat keine solche a l l g e m e i n e Regelung existiert.

Das ist ja der innere Grund dafuer, dass immer staerker und immer umfassender der Weg der s p e z i e l l e n Voelkerrechtsregelung beschritten wurde: Es schlossen dann jeweils zwei Staaten in gen[illegible]er Konntnis ihrer besonderen geschichtlichen Lage Vertraege mit dem Ziel der Sicherung des Friedens zwischen ihnen.

Waehrend des zweiten Weltkrieges nun hat sich die Regierung der Vereinigten Staaten entschlossen, Grossbritannien zu helfen. England konnte Zerstoerer erwerben,,und es bekam spaeter die Pacht-und-Leih-Hilfe. In der amerikanischen Oeffentlichkeit wurde die Nicht-mehr- Neutralitaet dieser Hilfsakte in ihrem Wesen erkannt, von den einen beklagt, von den anderen begruesst, bald angegriffen und bald verteidigt. Mit vollem Recht haben die Verteidiger der Massnahmen vor der amerikanischen Oeffentlichkeit, vor allem Stimson und Cordell Hull, gar nicht versucht, sie als neutralitaetsgemaess zu rechtfertigen. Sie beriefen sich vielmehr auf den Pakt von Paris in seiner Auslegung durch die Budapester Artikel[71]. Das waere, wie wir sahen, nach Viscount Sankey's unbe-

71) Vgl. WRIGHT in A.J., vol.34, 1940, p.680 seq. Vor allem ist hier die Rede STIMSON's vom 6.1.1941 zu nennen. / Anhang I, Stueck 41, S.115/116.

H1287 – 0042

streitbar richtiger Auffassung von den Quellen des Voelkerrechts schon im Jahre 1935 rechtsirrig gewesen. Nach der Entwicklung der Dinge seit dem italienischen Sieg ueber Abessinien bewegten sich solche Eroerterungen voellig ausserhalb der Rechtswirklichkeit. Sie dienten inneramerikanischen Auseinandersetzungen und haetten schon deshalb fuer das Voelkerrecht keine unmittelbare Bedeutung haben koennen. Und wenn sie zwischen den Staaten ausgesprochen worden waeren, haetten sie hoechstens der Rechtsschoepfung dienen koennen. Dass aber solche Eroerterungen waehrend des riesigen Ringens nicht ein Recht haetten schaffen koennen, das man im Frieden mit so vielen als utopisch enthuellten Versuchen vergeblich erstrebt hatte, muss das wirklich erst behauptet oder gar bewiesen werden? In diesem Saale treffen mehrere, zum Teil sehr verschiedene Arten rechtlichen Denkens aufeinander. Das gibt gewisse unaufloesbare Meinungsverschiedenheiten. Aber keine Art rechtlichen Denkens irgendwo auf der Erde von den aeltesten Zeiten bis zu den spaetesten konnte oder kann Argumentationen ermoeglichen, die dem Wesen des Rechtes als einer geschichtlich gewordenen Ordnung menschlichen Zusammenlebens widersprechen. Wenn mehrere Regierungen Artikel annehmen, ueber deren Inhalt sie verschiedener Meinung sind, wenn dann diese Artikel in der Praxis der Regierungen kein Leben gewinnen - wie nach dieser Entstehung nicht zu verwundern! - , wenn nun Logiker diese Artikel auslegen, und die Praxis der Regierungen lehnt diese Auslegungen ausdruecklich oder stillschweigend ab, dann muss man sich bescheiden, sofern

H1287 - 0043

man oben bei der Aufgabe der rechtlichen Beurteilung bleiben will, so sehr auch das Ziel politisch oder moralisch erstrebenswert sein sollte!

Aber: lassen wir einmal die bittere Wirklichkeit jener Jahre seit dem italienisch-abessinischen Konflikt aus dem Auge. Nehmen wir einmal an, es hätte einen allgemeinen und zwar einen eindeutigen Pakt gegeben, den die Vertragspartner in innerlicher, in sachlicher Uebereinstimmung angenommen und gehandhabt hätten. Wäre dann die Strafbarkeit Einzelner wegen Bruchs eines solchen Vertrages im Voelkerrecht gegeben gewesen?

Nein.

Nicht einmal die Strafbarkeit des Staates, geschweige denn einzelner Maenner.

Es wäre nach dem geltenden Voelkerrecht mit dem Bruch eines solchen Vertrages nicht anders gewesen als mit einer sonstigen Verletzung des Voelkerrechts. Der vertragsbruechige Staat beginge ein Voelkerrechtsdelikt, aber keine strafbare Handlung[72]. Es ist gelegentlich versucht worden, aus den Worten Delikt, crime international und condamnation de la guerre auf ein voelkerrechtliches Kriminalrecht in unserem Fall zu schliessen. Solche Schluesse arbeiten mit unrichtigen Vordersaetzen[73]. Jeder Jurist weiss, dass

---

72) Das betont auch FISCHER WILLIAMS, Sanctions under the Covenant (Br.YB, 1936, p.130 seq. / Anh.II, Stueck 48, besonders S.136. Auch KELSEN, Collective and Individual Responsibility...(1943), p.531 / Anh. II, Stueck 57, S.166, Stelle (5).

73) Eine nur zu sehr berechtigte Warnung vor falschen Vorstellungen bei dem Wort crime international gibt FISCHER WILLIAMS, Sanctions under the Covenant (Br.YB, 1936, p.130 seq. / Anh.II, Stueck 48, S.136, Stelle (3).

H1287 – 0044

alles unrechtmaessige Verhalten Delikt heissen kann, nicht nur das strafbare. Und das Wort crime wird sogar ganz ausserhalb der rechtlichen Sphaere gebraucht. Und gerade in unserem Fall! Als die Voelkerbundsversammlung im Jahre 1927 den Krieg fuer ein crime international auf polnischen Antrag erklaerte, stellte der polnische Berichterstatter ausdruecklich fest, dass die Erklaerung nicht eigentlich ein rechtliches Instrument sei, sondern ein Akt von moralischer und erzieherischer Bedeutung[74].

Der Versuch, ein universales Weltsystem der kollektiven Sicherheit rechtlich zu organisieren, ist gescheitert. Das bedeutet aber nicht, dass damit die zahlreichen zweiseitigen Vertraege unanwendbar geworden sind, deren Aufgabe es ist, den Angriffskrieg zwischen den beiden Partnern auszuschliessen. Man wird freilich pruefen muessen, ob etwa die Vertragsparteien die Existenz oder Fortexistenz eines allgemeinen Apparates der kollektiven Sicherheit zur Voraussetzung der Geltung des Vertrages gemacht haben.

Von den einseitigen Zusicherungen, nicht anzugreifen, gilt dasselbe wie von den bilateralen Vertraegen.

Es sind viele zweiseitige Nichtangriffs-Vertraege geschlossen und manche einseitige Zusicherungen gegeben worden. Bald bestimmt der politische, bald ein juristischer Begriff des Angriffs oder gar eine

---

74) Actes de l'Assemblée, 1927, P., p.153. Dazu Jean RAY, Commentaire, p.74/75.

H1287 - 0045

Mehrheit solcher juristischer Begriffe nebeneinander ueber Recht und Unrecht. Auch das Deutsche Reich hat eine Reihe solcher Vertraege geschlossen. Sie sind von der Anklage zur Begruendung herangezogen worden. Ob alle diese Vertraege im kritischen Augenblick noch in Kraft waren, ist zu pruefen. Diese Pruefung muss den Herren Einzelverteidigern ueberlassen bleiben. Wenn aber das Deutsche Reich im Einzelfall entgegen einem noch gueltigen Nicht-Angriffs-Vertrag zum Angriff geschritten sein sollte, so hat es ein voelkerrechtliches Delikt begangen und haftet dafuer nach den Regeln des Voelkerrechts ueber voelkerrechtliche Delikte.

Aber nur das Reich, Nicht der Einzelne, und waere es das Staatsoberhaupt.

Das ist nach dem geltenden Voelkerrecht ueber jeden Zweifel erhaben.

Es ist nicht noetig, daruober ueberhaupt zu sprechen. Denn es ist bis in die juengste Zeit hinein, weder im mandschurischen, noch im italienisch-abessinischen, noch im russisch-finnischen Konflikt auch nur die Moeglichkeit eroertert worden, diejenigen Menschen, die auf japanischer oder italienischer oder sowjetischer Seite fuer Planung, Vorbereitung, Eroeffnung und Durchfuehrung des Krieges zustaendig waren oder einfach an diesen Akten irgendwie beteiligt waren, strafrechtlich zu verfolgen. Und die Anklage ist nicht etwa deshalb unterblieben, weil man in paradoxer Weise die Dinge nicht zu Ende gedacht haette. Sondern es ist

H1287 - 0046

nicht geschehen, weil es nicht geschehen kann, solange die Souveraenitaet der Staaten das organisatorische Grundprinzip der ganzen zwischenstaatlichen Ordnung ist. Eines oder das andere.[75] Sollte es dahin kommen, dass nach allgemeinem Weltrecht die Maenner, die an der Planung, Vorbereitung, Eroeffnung und Durchfuehrung eines voelkerrechtlich verbotenen Krieges beteiligt waren, vor ein Strafgericht gestellt werden koennten, dann unterlaegen die Entscheidungen ueber die letzten Existenzfragen des Staates einer ueberstaatlichen Kontrolle. Man koennte selbstverstaendlich auch solche Staaten noch souveraen nennen, aber sie waeren nicht mehr souveraen. KELSEN wiederholt in seiner schon mehrfach erwaehnten Abhandlung von Ende 1943, die er nach der Moskauer Konferenz vom 1.11. 1943 schrieb, immer wieder den Satz, dass in der Frage des Friedensbruchs nach geltendem allgemeinen Voelkerrecht eine Strafbarkeit Einzelner nicht besteht und wegen der Souveraenitaet nicht bestehen kann[76].

Fuer die Europaeer jedenfalls hat der Staat seit den letzten vier Jahrhunderten, vor allem seit dem

---

75) Richtig FISCHER WILLIAMS, Sanctions under the Covenant (Br.YB,1936) / Anhang II, Stueck 48, S.135, Stelle (2).

76) Collective and Individual Responsibility ..., p.534, 538, 539, 540, 542 / Anhang II, Stueck 57, S.167, Stelle (6); S.168, Stellen (8) und (9); S.169, Stellen (10) und (11); S.170, Stelle (13) und S.173, Stelle (18).

H1287 - 0047

immer staerkeren Vordringen des Nationalstaatsgedankens die Wuerde einer Ueberpersoenlichkeit gewonnen.

Selbstverstaendlich sind Staatsakte Handlungen von Menschen. Aber es sind eben Staats-Akte , Akte des Staates durch seine Organe und nicht Privatakte der Herren Mueller oder Schmidt.

Was die Anklage tut, wenn sie im Namen der Welt-Rechtsgemeinschaft einzelne Maenner wegen ihrer Entschluesse ueber Krieg und Frieden rechtlich verurteilt sehen will, das ist in der Perspektive der europaeischen Geschichte eine »Privatisierung« des Staates, ja, ein Zerschlagen des Staates im Geiste. Eine solche Anklage, ueber deren moralische Berechtigung ich nicht zu handeln habe, eine solche Anklage ist - wie wir schon zeigten - unvereinbar mit dem Wesen der Souveraenitaet und mit dem Fuehlen der meisten Europaeer. Es scheint freilich, als fuehlten nicht nur Europaeer so. Im Jahre 1919, in Paris, wandten sich am schaerfsten die amerikanischen Vertreter in der Kriegsschuld-Untersuchungs-Kommission gerade auch wegen der Unvereinbarkeit eines solchen Verfahrens mit der Souveraenitaet des Staates gegen eine rechtliche Aburteilung des Kaisers[77]. Und man kann den Gedanken

77) SCOTT, James Brown, betont das grosse Verdienst, das sich die amerikanischen Delegierten damals um das Recht erworben haetten (in HOUSE-SEYMOUR, What really happened at Paris - New York 1921 - / Anh.II, Stueck 43, S.122 im Ganzen). - WILLIAMS, E.T., The Conflict between Autocracy and Democracy (A.J., vol.32, 1938, p.663 seq.) p.664. - KELSEN, Hans, Collective and Individual Responsib ility..., p.541 / Anhang II, Stueck 57, S.171, Stelle (15) und S.172, Stelle (17). - Vgl. auch BORCHARD, Edwin, Neutrality and Unneutrality (A.J., vol. 32, 1938, p.778 seq.) / Anhang II, Stueck 53, S.155, Stelle (17).

H1287-0048

der Souveraenitaet ueberhaupt nicht staerker anerkennen, als es Kellogg acht Jahre spaeter bei den Verhandlungen zum Pakt von Paris getan hat, als er erklaerte: Jeder Staat ist alleiniger Richter ueber sein Verhalten in der Existenzfrage.

Manche Zeit vergoettert die Souveraenitaet des Staates. Manche andere verflucht sie. Manche vergoettert und verflucht sie in Einem. So unsere Zeit. Vielleicht sind wir in einem Uebergang. Vielleicht findet eine Umwandlung der Werte statt. Vielleicht wird die Weltgemeinschaft der hoechste politische Wert der Voelker an Stelle der einzelnen Staaten, die es bisher jedenfalls waren. Vielleicht kommen wir dahin, dass die Entfesselung eines moralisch und auch rechtlich verdammenswerten Krieges fuer das allgemeine Rechtsgefuehl Hochverrat an der Weltgemeinschaft ist; vielleicht kommen wir dahin, dass eine Regierung, die einen solchen Krieg entfesselt, an das Ausland verraten werden darf oder gar verraten werden muss, ohne dass man noch rechtlich von Landesverrat sprechen darf? Heute stehen die Voelker nirgendwo in ihrer Mehrheit, geschweige denn geschlossen auf diesem Standpunkt.

Die Bestrafung Einzelner durch die Voelkerrechtsgemeinschaft wegen Bruchs des zwischenstaatlichen Friedens kann somit nur angeordnet werden, wenn die Grundlagen des geltenden Voelkerrechts und die im Lebensgefuehl der europaeischen Voelker seit Jahrhunderten fest verwurzelten Wertvorstellungen aufgegeben werden,

H1287 - 0049

fuer die der Staat, der eigene souveraene Staat die unabdingbare Grundlage der freien Persoenlichkeit ist.

Die Anklage zerschlaegt in Gedanken den deutschen Staat fuer eine Zeit, wo er in voller Kraft aufrecht stand und durch seine Organe handelte. Sie muss es tun, wenn sie einzelne Menschen wegen zwischenstaatlichen Friedensbruchs treffen will. Sie muss die Angeklagten zu Privatpersonen machen. Aber dann fuegt sie die Angeklagten - sozusagen auf der privaten Ebene - mit Hilfe der dem angelsaechsischen Recht entnommenen und uns fremden Strafrechtsvorstellung einer conspiracy zusammen, gibt ihnen den Viel-Millionen-Unterbau von Organisationen und Gruppen, die als verbrecherisch bezeichnet worden, und laesst damit doch wieder eine ueberpersoenliche Groesse erscheinen.

Soweit das Statut dieses alles mit seinen Vorschriften stuetzt, statuiert es grundsaetzlich Neues, wenn man mit dem Herrn britischen Hauptanklaeger am geltenden Voelkerrecht misst. Das, was - von Europa kommend - schliesslich die ganze Welt umfasst hat und Voelkerrecht heisst, ist seinem Wesen nach ein Recht der Nebeneinanderordnung (Coordination) souveraener Herrschaftsverbaende. Messen wir die Vorschriften des Statuts an diesem Recht, so muss gesagt werden: Die Vorschriften des Statuts negieren die Grundlagen dieses Rechts, sie nehmen das Recht eines Weltstaates vorweg.

Sie sind revolutionaer. Vielleicht gehoert ihnen

H1287 – 0050

im Hoffen und Sehnen der Voelker die Zukunft. Der Jurist, und nur als solcher darf ich hier sprechen, hat lediglich fest-zustellen, dass sie neu sind, umstuerzend neu. Das Recht ueber Krieg und Frieden zwischen den Staaten hatte fuer sie keinen Platz, konnte fuer sie keinen Platz haben. So sind sie Strafgesetze mit rueckwirkender Kraft.

B.

Nun hat - wenn ich recht verstehe - der Herr franzoesische Hauptanklaeger in seiner menschlich tief packenden Rede die Souveraenitaet der Staaten anerkannt und ganz richtig gesehen, dass zwischen dem Statut und dem geltenden Voelkerrecht eine unueberbrueckbare Kluft besteht, wenn es einzelne Maenner wegen Bruchs des zwischenstaatlichen Friedens kriminell bestraft wissen will. Er verlegt deshalb den Prozess aus der Ebene des Voelkerrechts in die Ebene des Staatsrechts. Es haette ja sein koennen, dass eine deutsche Staatsgewalt nach dem Krieg mit denjenigen Maennern abgerechnet haette, die fuer die Entfesselung des Krieges verantwortlich waren. Da nun heute das gesamte Leben des deutschen Volkes gelaehmt ist, nehmen diejenigen fremden Maechte, die in vertraglicher Zusammenarbeit miteinander die Territorialgewalt

H1287 - 0051

in Deutschland haben, die Abrechnung vor. Das Statut hat die Normen gesetzt, die das Gericht bei seiner Untersuchung und bei seinem Spruch lenken sollen.

Es kann hier ungeprueft bleiben, ob diese Auffassung rechtlich richtig ist oder nicht.

Auch wenn sie richtig sein sollte, wird unsere Frage dadurch nicht geaendert: Wir muessen in dieser Ausgangsstellung nicht weniger als bei der voelkerrechtlichen wissen, wie weit das Statut Strafgesetze mit rueckwirkender Kraft gibt. Aber wir muessen jetzt die Vorschriften des Statuts ausser am Voelkerrecht, das fuer das Deutsche Reich gegolten hat und in Territorialrecht umgegossen wurde - wie man zu sagen pflegt -, auch noch am Territorialstrafrecht messen, das zur Zeit der Tat fuer die Angeklagten verbindlich war. Es ist ja von vornherein moeglich, dass ein Staat, ein Mitglied der Staatengemeinschaft, in seinem Strafrecht kosmopolitischer ist als das derzeitige Voelkerrecht. Dann koennte eine Norm des Statuts, die gegenueber dem geltenden Voelkerrecht neu ist, einem schon bestehenden Territorialgesetz entsprechen, und dann waere es eben kein Strafgesetz mit rueckwirkender Kraft. Wie war also in dem territorialen Strafrecht, dem die Angeklagten zur Zeit der Vorbereitung und Entfesselung der Kriege unterstanden, der Bruch des zwischenstaatlichen Friedens, insbesondere der Bruch von Nicht-Angriffs-Vertraegen behandelt?

Es koennte sein, dass in einem Staat diejenigen Menschen mit Strafe bedroht werden, die entgegen voel-

H1287 - 0052

kerrechtlichen Verpflichtungen dieses Staates einen Krieg vorbereitet oder entfesselt oder gefuehrt haben [78]. Das waere allerdings voellig unpraktisch. Denn auch ueber die innere Abrechnung entscheidet der Ausgang des Krieges. Einer siegreichen Regierung droht kein Strafgericht. Im Falle der Niederlage aber gibt eben die Niederlage das Mass der Abrechnung.

Auf alle Faelle sind die Bestimmungen des Statuts ueber die Bestrafung wegen Bruchs des zwischenstaatlichen Friedens fuer das Territorialstrafrecht, dem die Angeklagten zur Zeit der Tat unterstanden, neu. Wenn man aber den Satz "nulla poena sine lege" nicht so versteht, wie er auf dem europaeischen Kontinent verstanden wird: Gesetz im Sinn von lex ist eine staatlich gesetzte Norm, ist Staatsgesetz, sondern wenn man der Auffassung ist, die - soviel ich sehe - den englischen Rechtsdenkern eigentuemlich ist, naemlich der Auffassung, dass Gesetz im Sinn von lex auch eine eingewurzelte Norm der Moral, der guten Sitte sein kann, dann bleibt uns noch eine Frage: Haben - wie die Dinge nun einmal waren - die Angeklagten, ehemalige Minister, militaerische Fuehrer, Lenker der Wirtschaft, Leiter hoeherer Behoerden zur Zeit der Tat ein Verhalten als pflichtwidrig empfunden oder auch nur empfinden koennen, das nun durch nachtraegliches Gesetz unter Strafe gestellt wird?

Die Antwort auf diese Frage kann nicht anders gegeben werden als mit einem Einblick in das Wesen der deutschen Reichsordnung im Augenblick der Tat.

---

78) KELSEN meint wohl, es gaebe keinen solchen Staat. (Collective and Individual Responsibility..., p.543 / Anh.II, Stueck 57, S.173, Stelle (20).

H1287 - 0053

Das Deutsche Reich war eingegliedert in die Gemeinschaft der Staaten in der Gestalt, in der Verfassung, die es jeweils im Lauf der Zeit hatte. So, wie das mit jedem Glied der Staatengemeinschaft der Fall ist. Die Vereinigten Staaten und das Britische Weltreich, die Union der Sowjetrepubliken und die Franzoesische Republik, Brasilien und die Schweiz stehen im Gefuege der Voelkerrechtsfamilie mit der Staatsordnung, die sie gerade haben.

Mit vollem Recht hat die Anklage den Versuch unternommen, diese konkrete Gestalt des Reiches gedanklich zu erfassen. Denn ohne einen solchen Versuch kann in diesem Prozess niemand zu einem Urteil ueber Recht und Unrecht kommen. Uebrigens scheinen mir auch viele moralische Fragen, die hier aufgeworfen sind, einen solchen Versuch zu verlangen. Ich fuerchte aber, dass man mit dem Bild, das die Anklage entworfen hat, der Wahrheit nicht so nahe kommen kann, wie es trotz der Kompliziertheit des Sachverhaltes moeglich ist.

Die Anklage geht aus von der Vorstellung einer Welteroberungsverschwoerung von ein paar Dutzend Verbrechern. Das deutsche Staatswesen wird, wenn man die Dinge so sieht, zu einem blossen Schatten oder zu einem blossen Werkzeug. Aber dieses Staatswesen war laengst da; das ungeheure Gewicht seiner Geschichte konnte niemand beiseite schieben. So manches aus dieser Geschichte, im Inneren und besonders im Aeusseren, hat Hitler den Aufstieg zur Macht ueberhaupt erst ermoeglicht oder erleichtert; und so manches aus dieser Geschichte hat Hitler in der Auswahl seiner Ziele und

H1287 - 0054

Mittel gelenkt, getrieben, beschraenkt oder gebremst, hat mitentschieden ueber Erfolg oder Misserfolg seiner Massnahmen und Unternehmungen.

Die Anklage hat gewiss Recht darin, dass sie mit grossem Nachdruck hingewiesen hat auf das Fuehrerprinzip. In der Tat: Dieses sogenannte Fuehrerprinzip ist fuer das Auge und noch staerker fuer das Ohr des deutschen Volkes wie der Weltoeffentlichkeit das organisatorische Leitprinzip in der Entwicklung der Reichsverfassung seit 1933 gewesen.

Eindeutig war es freilich nie. Und es hat seine Natur im Laufe der Jahre sehr veraendert. Im Leben der Menschen sind Fuehren und Herrschen von Haus aus Gegensaetze. Es gibt eine - ich moechte sagen:- seelenlose mechanische Art der Menschenlenkung, das Herrschen, das Kommandieren. Und es gibt eine andere: das vorbildliche Vorangehen mit freiwilliger Nachfolge, das Fuehren oder wie man es nennen mag. Diese Unterscheidung zweier grundverschiedener Methoden der Menschenlenkung wird oft schon sprachlich erschwert; im Deutschen etwa dadurch, dass man Fuehren gelegentlich als charismatisches Herrschen oder Herrschen mitunter als Fuehren bezeichnet. Weiter wird die Unterscheidung dadurch erschwert, dass zwischen denselben Menschen bald das Fuehren, bald das Herrschen wirksam wird, oder dadurch, dass eigentliche Formen des Fuehrens fuer das Herrschen oder eigentliche Formen des Herrschens fuer das Fuehren benutzt werden. Jeder Staat stand, steht und wird stehen vor der Frage, wie er

H1287 - 0055

diese beiden Methoden verbindet, so, dass sie sich ergaenzen, foerdern, kontrollieren. Beide Methoden treten immer und ueberall auf. Es hat noch nie und nirgend einen wirklich grossen Herrscher gegeben, der nicht auch Fuehrer gewesen waere. Aber auch die kleinen Herrscher unterliegen diesem Zwang. Und das Hitler-Regime hat jedenfalls am Anfang eine Synthese der beiden Methoden gebracht, die mindestens den Schein einer ungeheuren Leistungsfaehigkeit hatte. Man hat dieser Synthese vielleicht nicht mit Unrecht vieles von dem zugeschrieben, was die Welt als Ergebnis einer unerhoerten Mobilisierung, Zusammenfassung und Steigerung der Kraefte einer Nation bald billigend, bald und oefter missbilligend angestaunt hat.

Diese besondere Synthese von Fuehren und Befehlen fand ihre staerkste Ausspraegung in der Person Hitlers selbst, in seinen Fuehrungsakten, etwa in seinen Reden und in seinen Befehlsakten. Hitlers Akte der Fuehrung und des Kommandierens wurden die Motoren des deutschen Staatslebens in jener Zeit. Dieser Erscheinung gilt es vor allem anderen gerecht zu werden. Sie ist fuer die Beurteilung des ungeheuren Tatsachenmaterials, das hier ausgebreitet worden ist, von schlechthin entscheidender Bedeutung. Bei aller Vorsicht nun, die dem wissenschaftlich denkenden Menschen selbstverstaendlich ist und die ihm ein kaum ueberwindbares Misstrauen befiehlt gegen jeden Versuch, so kurz zurueckliegende Ereignisse zu erfassen und zu bewerten, kann man vielleicht diese Behauptung wagen: Im Laufe der Jahre hat Hitler den Befehl mehr

H1287 – 0056

und mehr vor den Akten der Fuehrung bevorzugt und schliesslich so sehr in den Vordergrund geschoben, dass der Befehl und nicht der Fuehrungsakt die alles entscheidende Tatsache wurde. Aus dem Volksmann Hitler wurde mehr und mehr der Diktator. Die Reden, in denen er sich bis zum Ueberdruss selbst willigster Anhaenger wiederholte und bis zum Verdruss auch glaeubiger Gefolgsleute ueberschrie, wurden seltener, die Gesetzgebungsmaschine aber lief immer schneller. Eine spaetere Zeit wird vielleicht erkennen, wieweit die grosse Aenderung, die sich in der Einstellung des deutschen Volkes zu Hitler schon vor dem Krieg anbahnte, Ursache oder Wirkung dieser Wandlung ist.

Waehrend Hitler in der Frage einer Aeusserlichkeit, naemlich in der Frage, wie er genannt zu werden wuenschte, danach draengte, nicht mehr »Fuehrer und Reichskanzler«, sondern nur noch »Fuehrer« zu heissen, ging die Staatsfuehrung genau den entgegengesetzten Weg: Das Fuehren verschwand mehr und mehr, es blieb die nackte Herrschaft. Der Befehl des Fuehrers wurde zum zentralen Element des deutschen Staatsgefueges.

In der oeffentlichen Hierarchie brachte diese Entwicklung fuer die Macht Hitlers eher einen Zuwachs als eine Minderung. Die deutschen Beamten und Offiziere hatten in ihrer grossen Mehrheit hinter dem organisierten Fuehren nichts anderes gesehen als einen neuartig etikettierten und womoeglich noch buerokratischeren Herrschaftsapparat neben dem ueberkommenen staatlichen. Als der Befehl Hitlers das grosse A und O wurde, fuehlten sie sich sozusagen wieder im gewohnten Gleis. Das Unheimliche, Raetselhafte war gewichen. Sie waren wieder

H1287 - 0057

in ihrer Welt der Subordination. Immerhin hatte aber diese Entwicklung dem Befehl des Fuehrers auch bei ihnen einen besonderen Nimbus verliehen; gegen den Befehl des Fuehrers gab es keinen Widerspruch. Man mochte allenfalls Bedenken vorbringen; blieb aber der Fuehrer bei seinem Befehl, so war die Sache entschieden. Sein Befehl war etwas ganz anderes als der Befehl irgend eines Funktionaers der Hierarchie unter ihm.

Damit sind wir bei der fuer diesen Prozess grundlegenden Frage: Was ist der Befehl Hitlers in der deutschen Staatsordnung gewesen? Gehoerte er zu der Art von Befehlen, die von dem Statut dieses Gerichtes als Strafausschliessungsgrund beiseite geschoben wurden?

Es ist fuer einen Juristen, der in den Gewoehnungen des sogenannten Rechtsstaates aufgewachsen ist, vielleicht schwerer gewesen als fuer andere Menschen, das erst langsame, dann immer schnellere Abbroeckeln des Rechtsstaatlichen zu erleben; denn er ist nie in der neuen Ordnung heimisch geworden, hat immer halb und halb ausserhalb gestanden. Aber gerade deshalb weiss er wohl auch besser als jemand sonst um die Eigenart dieser neuen Ordnung. Es muss versucht werden, sie verstaendlich zu machen.

Die staatlichen Befehle, sie moegen Normen setzen oder Einzelfaelle entscheiden, koennen stets an dem bisherigen gesetzten oder ungesetzten Recht dieses Staates gemessen werden, aber auch an den Normen

H1287 - 0058

des Voelkerrechts, der Sittlichkeit, der Religion. Irgendwer, und waere es das eigene Gewissen des Befehlenden, fragt immer: Hat der Befehlende etwas befohlen, was er nicht befehlen durfte? Oder: Hat er seinen Befehl etwa in einem unzulaessigen Verfahren gebildet und kundgetan? Ein unvermeidbares Problem fuer jede Herrschaft besteht aber nun darin: Soll oder kann sie den Gliedern der Hierarchie, ihren Beamten und Offizieren, das Recht einraeumen oder gar die Pflicht auferlegen, jeden Befehl, der von ihnen Gehorsam verlangt, jederzeit darauf zu pruefen, ob er rechtens ist, und darnach zu entscheiden, ob sie Gehoram leisten oder verweigern?

Keine Herrschaft, die bisher in der Geschichte aufgetreten ist, hat diese Frage bejaht. Immer ist nur gewissen Gliedern der Hierarchie dieses Recht eingeraeumt worden; und auch ihnen nicht unbeschraenkt. So z. B. auch in der extrem demokratischen Staatsordnung des deutschen Reiches der Weimarer Republik oder heute unter der Besatzungsherrschaft der vier Grossmaechte ueber Deutschland.

Soweit ein solches Pruefungsrecht den Gliedern der Hierarchie nicht eingeraeumt wird, ist fuer sie der Befehl rechtens.

Jedes Staatsrecht, auch das Staatsrecht der modernen Staaten, kennt Staatsakte, die von den Behoerden zu respektieren sind, selbst wenn sie fehlerhaft sein sollten. Gewisse Normsetzungen, gewisse rechtskraeftig gewordene Einzelfallentscheidungen gelten, selbst wenn der Befehlende ueber seine Kompetenz hinausgegangen ist oder sich in der Form vergriffen hat.

H1287 - 0059

Schon weil das Zurueckgehen auf einen noch hoheren Befehl einmal ein Ende hat, muss es in jeder Herrschaft Befehle geben, die fuer die Glieder der Hierarchie auf alle Faelle verbindlich sind, die also fuer die Amtstraeger Recht sind, moegen auch Aussenstehende feststellen, dass sie nach dem bisherigen Recht dieses Staates oder nach ausserstaatlichen Normen nach Inhalt oder Form fehlerhaft sind.

In unmittelbaren Demokration z.B. ist dann der in dem Abstimmungsbeschluss des Volkes gegebene Befehl schlechthin geltende Norm oder schlechthin verbindliche Verfuegung. Rousseau hat gewusst, wie sehr die volonté de tous gegen das Richtige verstossen kann; er hat aber nicht verkannt, dass die Befehle dieser volonté de tous verbindlich sind.

In mittelbaren Demokratien moegen die Beschluesse eines Kongresses, einer Nationalversammlung, eines Parlaments dieselbe Kraft haben.

In der gemischt-mittelbaren-unmittelbaren Demokratie der Weimarer Verfassung des Deutschen Reiches waren die vom Reichstag mit verfassungaendernder Mehrheit beschlossenen und verkuendeten Gesetze fuer alle Funktionaere, auch fuer die unabhaengigen Gerichte, auf alle Faelle Recht, selbst wenn der Gesetzgeber mit diesen Gesetzen wissentlich oder nicht-wissentlich gegen nichtstaatliche Normen, etwa kirchliche Normen oder voelkerrechtliche Normen verstossen haben sollte. Im letzteren Falle hätte sich das Reich eines voelkerrechtlichen Unrechts schuldig gemacht. Es haette naemlich nicht dafuer gesorgt gehabt, dass seine Gesetzgebung voelkerrechtsgemaess war. Es haette deshalb

H1287 - 0060

nach den voelkerrechtlichen Vorschriften ueber die Bereinigung voelkerrechtlicher Delikte gehaftet. Aber solange das betroffende Gesetz nicht nach den Normen des deutschen Verfassungsrechts beseitigt worden waere, haette es von allen Amtstraegern der Hierarchie befolgt werden muessen. Kein Funktionaer haette das Recht, geschweige denn die Pflicht gehabt, die Rechtsverbindlichkeit zu pruefen, mit dem Ziel, je nach dem Ergebnis dieser Pruefung Gehorsam zu leisten oder zu verweigern. Das ist in keinem Staat der Welt anders. Es war nie anders und kann auch nicht anders sein. Jeder Staat noch hat es erlebt, dass seine letzten Befehle, seine hoechsten Befehle, die fuer die Hierarchie verbindlich sein muessen, wenn die Staatsordnung ueberhaupt bestehen soll, gelegentlich in Widerspruch stehen zu ausserstaatlichen Normen, zu goettlichem Recht, zu natuerlichem Recht, zu vernuenftigem Recht. Gute Regierungen muehen sich, solche Konflikte zu vermeiden. Zum Schmerz, ja zur Verzweiflung von vielen Deutschen hat Hitler haeufig solche Konflikte und schwere Konflikte geschaffen. Und darum schon war sein Regieren kein gutes Regieren, mag es auch durch einige Jahre hindurch auf manchen Gebieten erfolgreich gewesen sein. Nur muss bereits hier gesagt werden: Diese Konflikte haben nie, wenigstens nicht sofort, das ganze Volk oder die ganze Hierarchie getroffen, sondern immer nur Gruppen des Volkes oder Einzelstellen der Hierarchie; und die Betroffenen wurden nur zum Teil im Zentrum ihres Lebens gepackt, viele nur am Rande beruehrt. Gar nicht zu reden von denjenigen Konflikten, die der ueberwaeltigenden

H1287 – 0061

Mehrheit des Volkes und der Hierarchie unbekannt blieben, gar nicht zu reden also von den Befehlen, mit denen sich Hitler nicht nur im Einzelfall unmenschlich zeigte, sondern einfach ausserhalb des Menschlichen stellte. Es ist eine rein akademische Frage: waere Hitlers Macht so fest verwurzelt worden oder haette sie sich gehalten, wenn jene Aussermenschlichkeiten groesseren Teilen des Volkes und der Hierarchie bekannt geworden waeren? Sie wurden es eben nicht.

In einem Staat nun, in dem die gesamte Macht der letzten Entscheidungen in der Hand eines einzelnen Menschen zusammengefasst ist, sind die Befehle dieses Einen fuer die Glieder der Hierarchie schlechthin verbindlich. Dieser Eine ist ihr Souveraen, ist fuer sie legibus solutus, wie das - soviel ich sehe - zuerst die franzoesische Staatslehre ebenso scharfsinnig wie beredt dargestellt hat. Die Welt steht ja nicht zum ersten Mal vor einer solchen Erscheinung. Fruecheren Zeiten mag sie sogar als das Normale erschienen sein. In der modernen Welt, in der Welt der Verfassungen der vom Volk ueberwachten Gewaltenteilung erscheint die absolute Monokratie als grundsaetzlich nicht richtig. Und wenn es heute noch nicht der Fall ist, eines Tages wird die Welt wissen, dass die ungeheure Mehrheit der nachdenkenden Deutschen in diesem Punkt nicht anders gedacht hat als die meisten nachdenkenden Menschen der anderen Voelker in Europa und ausserhalb.

Dennoch koennen eben durch Ereignisse, die in ihrer Gesamtheit kein Mensch voll uebersehen und noch weniger nach Gefallen beherrschen kann, solche absolut

H1287 – 0062

monokratische Verfassungen entstehen. So ist es im Deutschen Reich seit Anfang 1933 geschehen. Dies ist aus der Weimarer Parlaments-Republik, die unter Hindenburg zur Praesidentschaftsrepublik verwandelt wurde, nach und nach in mehreren Schichten geworden, in einem Prozess, der zum Teil in Staatsakten die Entwicklung vorantrieb, dabei legale Formen betonte und in Staatsurkunden abgelesen werden kann, zum Teil aber einfach in gebilligter Gewohnheit die Normen formte. Das Reichsgesetz vom 24. Maerz 1933, durch das die Einrichtung des Reichs-Regierungs-Gesetzes geschaffen und somit die Gewaltenteilung im herkoemmlichen Sinn praktisch beseitigt wurde, ist nach dem Sitzungsprotokoll des Reichstages mit verfassungsaendernder Mehrheit zustandegekommen. Es ist an der Legalitaet des Gesetzes dennoch gezweifelt worden, da ein Teil der gewaehlten Abgeordneten polizeilich von der Sitzung ferngehalten und ein anderer Teil der anwesenden Abgeordneten eingeschuechtert gewesen sei, so dass nur scheinbar eine verfassungaendernde Mehrheit das Gesetz beschlossen habe. Ja, man hat gesagt, dass kein Reichstag, und waere es mit allen Stimmen bei voller Anwesenheit, das Verfassungsgrundprinzip der Gewaltenteilung haette wegbeschliessen koennen, denn keine Verfassung koenne zu ihrem Selbstmord ermaechtigen. Wir brauchen das nicht zu pruefen: die Einrichtung des Regierungsgesetzes ist durch undiskutierte Praxis so festverwurzelt worden, dass nur eine voellig wirklichkeitsfremde Formaljurisprudenz Paragraphen gegen das Leben auszuspielen und die vollzogene Verfassungswandlung zu ignorieren versuchen kann. Und aus demselben Grunde ist es eine Fehlkonstruktion, wenn man ignoriert, wie sich dann das

H1287 – 0063

Regierungsgesetz, d.h. das Kabinettsgesetz gewohnheitsmaessig zu einer von mehreren Gestaltungen der Gesetzgebung des Fuehrers verwandelt hat. An der Basis jeder Staatsordnung wie jeder Ordnung ueberhaupt steht eben die Gewohnheit. Seit Hitler Staatsoberhaupt geworden war, hat die Praxis rasch dahin gefuehrt, dass Hitler als unbestrittener und unbestreitbarer Inhaber jeder Zustaendigkeit vor der Hierarchie wie vor dem ganzen Volke stand. Das Ergebnis der Entwicklung war jedenfalls:

H i t l e r w u r d e d e r o b e r s t e
S e t z e r d e r N o r m e n w i e
a u c h d e r E i n z e l b e f e h l e .

Er wurde das nicht zuletzt wohl unter dem Eindruck der ueberraschenden Erfolge oder dessen, was man in Deutschland und im Ausland als Erfolge ansah, zumal im Laufe dieses Krieges. Vielleicht ist das deutsche Volk - wenn auch mit starken Unterschieden zwischen Nord und Sued, West und Ost - besonders leicht der tatsaechlichen Macht untertan, besonders leicht durch Befehl zu lenken, besonders gewohnt an den Gedanken der Obrigkeit. So mag der ganze Prozess erleichtert worden sein. Nicht voellig klar war schliesslich nur Hitlers Verhaeltnis zum Richterspruch. Denn selbst in Hitler-Deutschland ist der Gedanke nicht abzutoeten gewesen, dass es unerlaesslich sei, die Rechtspflege durch unabhaengige Gerichte ausueben zu lassen, wenigstens in den Angelegenheiten, welche die breiten Massen in ihrem Alltagsleben angehen. Bis in die oberste Gruppe der Parteifunktionaere - das haben einige der hier vorgelegten Reden des damaligen Reichsrechtsfuehrers, des

H1287-0064

Angeklagten Dr. Frank, gezeigt - hielt sich ein allerdings nicht sehr erfolgreicher Widerstand, als auch die Rechtspflege in buergerlichen Sachen und in gemeinen Stafsachen unter das sic volo sic jubeo des einen Mannes gepresst werden sollte. Aber: Ausserhalb der schliesslich auch wankenden Justiz war die absolute Monokratie vollkommen. Die pompoese Erklaerung des Reichstags ueber die Rechtsstellung Hitlers vom 26.April 1942[79] war in der Tat nur eine Feststellung dessen, was schon laengst Praxis geworden war.

Der Befehl des Fuehrers war Gesetz schon geraume Zeit vor diesem zweiten Weltkrieg.

In dieser seiner Staatsordnung ist das Deutsche Reich von den uebrigen Staaten als Partner behandelt worden und zwar im gesamten Bereich der Politik. Ich will dabei gar nicht so sehr auf die fuer das deutsche Volk so einpraegsame und fuer jede Opposition so verhaengnisvolle Weise eingehen, in der das im Jahre 1936 bei den Olympischen Spielen geschah, bei einer Veranstaltung, zu der Hitler die Abordnungen der fremden Nationen nicht befehlen konnte, wie er Deutsche zum Nuernberger Parteitag mit seinen Staatsveranstaltungen kommandierte. Ich moechte vielmehr nur darauf hinweisen, dass die Regierungen der maechtigsten Reiche der Welt das Wort dieses »allmaechtigen« Mannes als die letzte und fuer jeden Deutschen widerspruchslos guel-

79) Vgl. Text im Anh.I unter C (Stueck 42).

H1287 - 0065

tige Entscheidung angesehen und ihre Entschluesse gerade in den groessten Fragen auf der Tatsache aufgebaut haben, dass Hitlers Befehl widerspruchslos galt. Man hat sich - um nur die markantesten Faelle zu nennen - auf diese Tatsache verlassen, als der englische Ministerpraesident Neville Chamberlain nach der Konferenz von Muenchen bei der Landung in Croyden das beruehmte Friedenspapier vorwies. Man hat sich an diese Tatsache gehalten, als man gegen das Reich als die barbarische Despotie dieses einen Mannes zu Felde zog.

Noch nie hat eine Staatsordnung allen Menschen gefallen, die unter ihr leben oder im Ausland ihre Auswirkungen spueren. Die deutsche Staatsordnung der Hitlerzeit hat im Inland und Ausland besonders vielen und zunehmend mehr Menschen missfallen. Das aendert aber nichts daran, dass sie eben gegolten hat. Nicht zuletzt wegen jener Anerkennung von aussen und wegen jener Wirksamkeit, die einen englischen Ministerpraesidenten in der kritischen Zeit zu der in der ganzen Welt beruehmt gewordenen Feststellung brachte, die Demokratien brauchten jeweils zwei Jahre laenger als die autoritaeren Regierungen, um ein bestimmtes Ziel zu erreichen. Nur wer froestelnd und wie ausgestossen aus dem eigenen Volke inmitten blindglaeubiger, diesen Mann als einen Unfehlbaren vergoetternder Massen gelebt hat, weiss, wie fest die Macht Hitlers in der Gefolgschaft der Namenlosen, Unzaehligen verankert war, die ihm nur Gutes, nur das Richtige zutrauten. Sie kannten ihn nicht persoenlich, fuer sie war er, was die Propaganda aus ihm machte, aber das war er dann so kompromisslos, dass jeder, der ihn aus der Nahe sah und anders sah, klar wusste: Auflehnung ist voellig nutzlos und

H1287 - 0066

in den Augen der Mitmenschen nicht einmal Maertyrertum.

Waere es daher nicht ein Selbstwiderspruch im Handeln, wenn in den Normen dieses Prozesses zugleich diese beiden Behauptungen zugrundegelegt werden sollten?:

1.) Das Reich war eine Despotie dieses einen Mannes und gerade dadurch eine Weltgefahr.
2.) Jeder Funktionaer hatte das Recht, ja die Pflicht, die Befehle dieses Mannes nachzupruefen und je nach dem Ergebnis dieser Pruefung zu befolgen oder nicht zu befolgen.

Die Funktionaere hatten weder das Recht, noch gar die Pflicht, die Befehle des Monokraten auf ihre Rechtmaessigkeit nachzupruefen. Fuer sie konnten diese Befehle ueberhaupt nicht rechtswidrig sein, mit einer - genau gesehen: allerdings nur scheinbaren - Ausnahme, von der spaeter zu sprechen sein wird, naemlich mit der Ausnahme jener Faelle, in denen sich der Monokrat nach den undiskutierbaren Wertungen unserer Zeit ausserhalb jeder menschlichen Ordnung stellte, in denen eine echte Frage, ob Recht oder Nicht-Recht, gar nicht gestellt und somit eine echte Pruefung gar nicht aufgegeben war.

Hitlers Wille war eben die letzte Instanz fuer ihre Erwaegungen ueber das, was zu tun oder zu lassen sei. Der Befehl des Fuehrers schnitt jede Eroerterung ab. Darum: W e r s i c h a l s F u n k t i o n a e r d e r H i e r a r c h i e a u f d e n

H1287 – 0067

Befehl des Fuehrers beruft, will nicht fuer eine rechtswidrige Handlung einen Strafausschliessungsgrund angeben, sondern er bestreitet die Behauptung, sein Verhalten sei rechtswidrig; denn der Befehl sei rechtlich unangreifbar, den er befolgt habe.

Nur wer das begriffen hat, kann ueberhaupt die schweren inneren Kaempfe verstehen, die in diesen Jahren so viele deutsche Amtstraeger bald bei diesem, bald bei jenem Erlass oder Beschluss Hitlers durchgefochten haben. Es handelte sich fuer sie in solchen Faellen nicht um einen Konflikt zwischen Recht und Unrecht: Streitigkeiten um die Legalitaet sanken zur Bedeutungslosigkeit herab. Es ging fuer sie um die Legitimitaet: irdisches und goettliches Recht standen je laenger, je mehr und je oefter gegeneinander.

Darum: Was immer das Statut unter den Befehlen versteht, die es als Strafausschliessungsgrund beiseiteschiebt, kann der Befehl des Fuehrers damit gemeint sein? Kann er unter den Sinn dieser Vorschrift fallen? Muss man nicht diesen Befehl als das nehmen, was er nach der einmal gewordenen inneren deutschen Ordnung war?, nach einer Ordnung, die von der Staatengemeinschaft ausdruecklich oder stillschweigend anerkannt worden war? Vielen Deutschen hat die Machtstellung

H1287 - 0068

Hitlers von Anfang an nicht gefallen, und vielen Deutschen, die sie zunaechst begruesst haben, weil sie sich nach klaren, schnellen Entscheidungen sehnten, ist sie spaeter ein Greuel geworden. Das aendert aber nichts an diesem: Muessen nicht diejenigen Menschen, die nach dieser Ordnung, gern oder ungern, in der Hierarchie ihre Pflicht erfuellten, die Verurteilung wegen einer Handlung oder Unterlassung, die der Fuehrer befohlen hatte, als ein ihnen angetanes Unrecht empfinden?

Eine Staatengemeinschaft koennte sich ja weigern, solche Staaten als Mitglieder aufzunehmen oder zu dulden, die eine despotische Verfassung haben. Doch war das bis jetzt nicht der Fall. Soll es in Zukunft anders sein, so muessen die Nicht-Despotien die notwendigen Vorkehrungen dagegen treffen, dass sich ein Mitglied der Staatenfamilie in eine Despotie verwandelt oder dass von aussen eine Despotie in den Kreis der Familie tritt. Die Erkenntnis wird heute immer staerker, dass das der entscheidende Punkt in unserer Frage ist. Es muessen schon ganz besondere Umstaende gegeben sein, wenn sich ein modernes Volk despotisch regieren laesst, selbst, wenn es so gehorsamswillig ist wie das deutsche. Aber sobald es solche Umstaende gibt, dann ist von innen her kein Gegenmittel mehr da. Nur die Umwelt kann dann helfen. Erkennt sie aber statt dessen die Ordnung an, dann ist nicht zu sehen, woher von innen erfolgreicher Widerstand kommen soll. Mit diesen Hinweisen auf die besonderen Umstaende und auf die Anerkennung durch die Umwelt machen wir auf Tatsachen aufmerksam, fuer deren Vorliegen, z.B. in unserem Fall, kein Deutscher verantwortlich gewesen ist,

H1287 - 0069

die aber nicht weggedacht werden koennen, wenn danach gefragt wird, wie das alles moeglich war.

Es muss nun aber noch auf gewisse weitere Tatsachen aufmerksam gemacht werden, ohne deren Kenntnis nicht voll verstanden werden kann, dass sich die absolute Monokratie Hitlers so ungeheuer festsetzen konnte. Hitler hat in sich vereinigt die gesamte Macht der obersten Befehle, der nicht nachpruefbaren Befehle, der unbedingt geltenden Befehle in Normsetzung und Verwaltung. Unmittelbar unter ihm aber wurde die Staatsmacht aufgegliedert in eine kaum noch ueberschbare Fuelle von Zustaendigkeitsbereichen. Diese Bereiche aber wurden gegeneinander nicht immer scharf abgegrenzt. In den modernen Staatswesen, zumal in den Grossstaaten eines technisierten Zeitalters, ist das gar nicht zu vermeiden. Die Neigung aber, Zustaendigkeitsfragen zu ueberschaetzen, ist in Deutschland sicher nicht geringer als in einem anderen Land. Das erleichterte die Aufrichtung von Scheidewaenden zwischen den Ressorts. Eifersuechtig wachte jedes Ressort darueber, dass kein anderes in seinen Garten eindrang. Es witterte ueberall Ausweitungstendenzen anderer Ressorts; bei der ungeheuren Fuelle von Aufgaben, die der sogenannte »totale« Staat auf sich gehaeuft hatte, konnten Doppel- und Dreifachzustaendigkeiten nicht ausbleiben. Ressortkaempfe waren unvermeidlich. Wenn eine Verschwoerung bestanden haben sollte, wie das die Anklage annimmt, so sind die Verschwoerer merkwuerdig unfaehige Organisatoren gewesen. Statt zusammenzuhalten und miteinander durch dick und duenn zu gehen, bekaempften sie einander. Statt einer Konspiration haben wir eher eine Dispiration. Die Geschichte der

H1287 - 0070

Eifersucht und des Misstrauens zwischen den Maechtigen unter Hitler muss noch geschrieben werden. Und nun vergegenwaertige man sich, dass man sich zwischen allen Ressorts und innerhalb der Ressorts mit immer mehr Geheimtuerei umgab; von Ressort zu Ressort und innerhalb der Ressorts von Stufe zu Stufe und auf den einzelnen Stufen wurden immer mehr Angelegenheiten "Geheimsachen". Noch nie hat es in Deutschland so viel "oeffentliches Leben", d.h. nicht-privates Leben gegeben wie unter Hitler; aber noch nie war das oeffentliche Leben fuer das Volk, vor allem aber fuer die einzelnen Glieder der Hierarchie selbst so verschleiert wie unter Hitler.

D e r e i n e o b e r s t e W i l l e wurde ganz einfach technisch unentbehrlich. Er wurde die mechanische Klammer fuer das Ganze. Ein Funktionaer, der mit einem seiner Befehle auf Bedenken oder gar auf Widerstand anderer Funktionaere stiess, brauchte nur auf einen Befehl des Fuehrers hinzuweisen, und er hatte gewonnenes Spiel. Viele, sehr viele unter denjenigen Deutschen, die das Regime Hitlers als unertraeglich empfanden, ja, ihn wie den Teufel hassten, haben deshalb nur mit groesster Sorge dem Abtreten dieses Mannes von der Buehne entgegengesehen: Denn was sollte werden, wenn diese Klammer verschwand? Es war ein diabolischer Zirkel.

Ich wiederhole: Ein Befehl des Fuehrers war fuer den Angesprochenen verbindlich und zwar rechtsverbindlich, auch wenn die Weisung dem Voelkerrecht oder anderen ueberkommenen Wertungen zuwiderlief.

H1287 - 0071

Aber gab es nicht doch eine Grenze? Die Anhaenger Hitlers im Volk haben jedenfalls in der ersten Zeit, d.h. gerade in der Zeit der Machtbegruendung, in der Zeit der schrittweisen Herausbildung der monokratischen Herrschaftsordnung in ihrem Fuehrer einen volksnahen Menschen, einen selbstlosen, beinahe uebermenschlich sicher fuehlenden und klar denkenden Staatslenker gesehen, ihm nur das Beste zugetraut und nur die eine Sorge gehabt: ob er sich auch die richtigen Maenner als Gehilfen aussuchte und ob er auch immer wusste, was sie taten. Diesem Hitler ist die ungeheure Machtfuelle, ist die unbegrenzte Vollmacht gegeben worden. Sie umfasste wie in jedem Staat auch harte Befehle. Doch nie und nimmer war sie als Vollmacht zu Unmenschlichkeiten gemeint. Hier ist die Grenze. Aber diese Grenze ist seit je nirgendwann und nirgendwo ganz klar gezogen. Das deutsche Volk ist heute in seinen Meinungen, Gefuehlen und Absichten voellig zerrissen. Aber in Einem duerfte es mit wenigen Ausnahmen einig sein: es wuerde als Anklaeger diese Grenze nicht nachsichtiger ziehen wollen als andere Voelker bei ihren Maennern. Jenseits der Grenze war Hitlers Befehl keine Rechtsgrundlage. Doch darf nicht vergessen werden, dass diese Grenze nach dem Wesen der Dinge nicht nur verschwommen ist, sondern im Frieden anders verlaeuft als im Kriege, dem Umwerter so vieler Werte, in dem die Menschen aller Nationen gerade auch unserer Zeit ihre Ehre in Taten setzen, vor denen sie sonst schaudern wuerden. Und der Entschluss zum Kriege gehoert

H1287 - 0072

als solcher trotz seiner ungeheuren Folgen nicht in den Bereich jenseits der Grenze. Bei keinem Volk der Erde.

Hitler selbst hat im Verhaeltnis zu seinen Untergebenen diese Grenze der Unmenschlichkeit, der Aussermenschlichkeit jedenfalls nicht als eine Grenze des Gehorsams anerkannt, und Auflehnung waere auch hier in den Augen und fuer die Entschluesse des unbeschraenkt Maechtigen, des ueber einen unwiderstehlichen Apparat Verfuegenden todeswuerdiges Verbrechen gewesen. Was sollte derjenige tun, der einen Befehl aus dem Bereich von jenseits der Grenze erhielt? Eine furchtbare Lage! Die Antwort der griechischen Tragoedie, die Antwort der Antigone in solchem Konflikt, kann nicht erzwungen werden. Es waere weltfremd, sie als Massenerscheinung zu erwarten oder gar zu verlangen.

Ehe wir nun zu der besonderen Frage kommen, wer im Reich die Entscheidung ueber Krieg und Frieden hatte, bleibt noch ein Wort zu sagen zu den Gestalten, in denen Hitlers Befehle auftraten.

Die Befehle Hitlers sind Entschliessungen nur dieses einen Mannes, ob sie muendlich oder schriftlich gegeben wurden, und im letzteren Fall: ob sie mehr oder weniger zeremoniell eingekleidet auftraten.

Es gibt Befehle Hitlers, die ohne weiteres als solche zu erkennen sind. Sie nennen sich "Erlass" wie der Erlass ueber die Errichtung des Protektorates Boehmen und Maehren vom 16.3.1939 oder "Verordnung" wie die Verordnung zur Ausfuehrung des Vierjahresplanes vom 19.10.1936 oder "Weisung" wie die in diesem Prozess so oft genannten strategischen Entschliessungen oder

H1287 - 0073

einfach »Beschluss« oder »Anordnung«. Oft steht allein der Name Hitlers unter ihnen; bisweilen finden wir die Mitunterzeichnung eines oder mehrerer hoher und hoechster Funktionaere aus dem zivilen oder militaerischen Sektor. Es waere aber ein grundlegender Irrtum, anzunehmen, dass es sich hier um eine Gegenzeichnung im Sinne des modernen demokratischen Verfassungsrechts konstitutionell oder parlamentarisch regierter Staaten gehandelt hat, um eine Gegenzeichnung, die verantwortlich macht gegenueber dem Parlament oder gegenueber einem Staatsgerichtshof. Hitlers Befehle waren seine Befehle und nur seine Befehle. Er war viel zu sehr fanatischer Verfechter des Einmannprinzips, d.h. des Grundsatzes, dass jede Entscheidung von einem und nur von einem Menschen gefaellt werden muss, als dass er ausgerechnet bei seinen Entscheidungen etwas anderes auch nur fuer moeglich gehalten haette. Von seiner Selbsteinschaetzung sehen wir dabei voellig ab. Was auch immer der mehr oder weniger dekorative Sinn solcher Gegenzeichnung gewesen sein mag, daruber ist nie Streit gewesen, dass Befehle des Fuehrers nur sein Entschluss und niemandes anderen Entschluss waren.

Mit einem besonderen Hinweis muss dabei jener Gesetze gedacht werden, die als Reichsregierungs- oder als Reichstagsgesetze ins Leben getreten sind.

Wenn Hitler ein Gesetz der Reichsregierung unterzeichnete, so war das formal die Ausfertigung eines Kabinettsbeschlusses. In Wahrheit ist aber die Entwicklung dahin gegangen, dass auch Reichsregierungsgesetze nur Beschluesse Hitlers waren, der vorher einem Teil der Minister Gelegenheit gegeben hatte, die Stellungnahme ihrer Amtsbereiche darzutun. Und wenn Hitler ein Gesetz

H1287 – 0074

unterschrieb, das nach seiner Eingangsformel vom Reichstag beschlossen worden war, so war das formal wieder nur eine Ausfertigung. In Wahrheit aber war es ein Beschluss Hitlers. Der deutsche Reichstag ist spaetestens seit November 1933 kein Parlament gewesen, sondern eine Versammlung zur Akklamierung von Erklaerungen oder Entscheidungen Hitlers. Diese Gesetzgebungsszenen sind vielen Menschen im In- und Ausland geradezu als ein Versuch erschienen, demokratische Formen der Gesetzgebung karikierend laecherlich zu machen; niemand - weder im Inland, noch im Ausland - hat sie als Vorgaenge aufgefasst, in denen eine Versammlung von mehreren Hundert Maennern nach Erwaegungen und nach Rede und Gegenrede einen Beschluss fasste.

Es gibt aber auch Befehle Hitlers, die nicht von ihm unterschrieben sind, dennoch aber sofort als seine Befehle erkannt werden. Sie sind ausgefertigt von einem Reichsminister oder einem anderen hohen Funktionaer, der im Eingang sagt: »Der Fuehrer hat angeordnet« oder »Der Fuehrer hat befohlen«. Wir haben vor uns nicht einen Befehl des Unterzeichnenden, sondern eine Nachricht des Unterzeichnenden ueber einen muendlich erteilten Befehl Hitlers. So sind die Befehle Hitlers als des Obersten Befehlshabers der Wehrmacht haeufig in solche nachrichtliche Form gekleidet worden.

Schliesslich gibt es Befehle Hitlers, die fuer die Oeffentlichkeit als solche nur erkenntlich sind, wenn man staatsrechtlich Bescheid weiss. Wenn das Oberkommando der Wehrmacht einen Befehl herausgibt, so ist das stets ein Befehl Hitlers. Das OKW war Hitler selbst mit seinem Arbeitsstab. Die Befehlsgewalt nach aussen lag allein bei Hitler.

H1287 - 0075

Mit unseren Erlaeuterungen zur Herrschaftsordnung des Hitler-Reiches habe ich - sozusagen eingewickelt - bereits die Frage behandelt, wer fuer die letzten Entscheidungen, wer fuer die Existenz-Entscheidungen dieses Staates, insbesondere fuer die Entscheidung ueber Krieg und Frieden, zustaendig war.

KELSEN hat in seiner grossen Abhandlung aus dem Jahre 1943, die ich schon erwaehnt habe[80], gemeint: »wahrscheinlich der Fuehrer allein« (»probably the Fuehrer alone«). Wir muessen sagen: ganz sicher allein.

Unter der Weimarer Verfassung war allein zustaendig: der Reichsgesetzgeber. Denn Artikel 45 verlangte fuer Kriegserklaerung und Friedensschluss ein Reichsgesetz. Und ein Reichsgesetz konnte nur der Reichstag oder das abstimmende deutsche Volk geben. Weder der Reichspraesident, also das Staatsoberhaupt, noch die Reichsregierung waren zustaendig. Sie hatten hoechstens durch Akte ihrer Zustaendigkeit - etwa der Reichspraesident als Oberbefehlshaber der Wehrmacht - solche Tatsachen schaffen koennen, die den Reichsgesetzgeber in seiner Entschliessung unfrei machten; ein Problem, das ja bekanntlich in den Vereinigten Staaten fuer das Verhaeltnis des Praesidenten und des Kongresses praktisch geworden ist und darum ernstlich eroertert worden ist, waehrend es fuer das Deutschland der Weimarer Verfassung nicht praktisch geworden ist. Wenn aber der Gesetzgeber einmal durch Gesetz den Beschluss zum Kriege gefasst hatte, dann waeren der Reichspraesident und die gesamte Staats-Hierarchie, vor allen

---

80) KELSEN, Collective and Individual Responsibility, p.546. / Anh.III, Stueck57, Stellen (24) und (25) am Rande.

H1287 - 0076

die Wehrmacht, ohne Pruefungs- oder gar Widerspruchsrecht an diesen Beschluss gebunden gewesen, und wenn alle Voelkerrechtsjuristen der Welt das Gesetz voelkerrechtswidrig gefunden haetten. Die Weimarer Demokratie haette so wenig wie irgend ein anderer Staat dulden koennen, dass militaerische Fuehrer als solche die Kriegsentscheidung der politischen Fuehrer in den Sinn nachpruefte, dass sie gegebenenfalls den Gehorsam verweigerten. Die militaerischen Machtmittel muessen zur Verfuegung der politischen Fuehrung eines Staates stehen. Sonst sind es ueberhaupt keine Machtmittel. Das war schon immer so, Und es wird erst recht so sein muessen, wenn unter den Staaten die Pflicht zum Beistand gegen Angreifer wirklich gelten soll.

Ich habe bereits geschildert, dass im Zuge einer schichtweisen Wandlung, die legale Formen betonte, Hitler an die Stelle aller obersten Machthaber der Weimarer Zeit trat und alle obersten Zustaendigkeiten in sich vereinigte. Sein Befehl war Gesetz.

Es kann nun in einem Staat so sein, dass derjenige, der fuer die Entscheidung ueber Krieg und Frieden rechtlich allein zustaendig ist, praktisch nicht oder nicht allein massgeblich ist. Wenn aber je in einem Staate beides zusammengefallen ist, die rechtliche Allein-Zustaendigkeit und die praktische Allein-Massgeblichkeit, dann in Hitler-Deutschland. Und wenn je bei irgend einer Frage Hitler auch nur den Rat eines Dritten angenommen hat, in der Frage, ob Krieg oder Frieden, nicht. Er war der Herr ueber Krieg und Frieden zwischen dem Reich und den uebrigen Staaten. Er allein.

H1287 - 0077

Ich schliesse:

Strafurteile gegen Einzelne wegen Bruchs des zwischenstaatlichen Friedens waeren etwas r e c h t l i c h voellig Neues, umwaelzend Neues. Wir moegen nun die Dinge vom Standpunkt des Herrn britischen oder des Herrn franzoesischen Hauptanklaegers sehen.

Strafurteile gegen Einzelne wegen Bruchs des zwischenstaatlichen Friedens setzen andere Rechtsordnungen voraus, als diejenigen waren, die zur Zeit der vor dieses Gericht gebrachten Taten galten.

D I E R E C H T L I C H E S C H U L D F R A G E - und nur mit ihr habe ich es hier zu tun- I S T D A M I T I N I H R E R G A N Z E N S C H W I E R I G K E I T G E S T E L L T. Denn keiner der Angeklagten k o n n t e auch nur eines der beiden rechtlichen Weltbilder haben, von denen die Herren Hauptanklaeger ausgehen.